86543

e

147

DBN 1847
K
10
.0844
v. 14
SMRS

JOURNAL

DES AVOUÉS

Les cahiers sont déposés, conformément à la loi ; toute reproduction d'un article de doctrine, dissertation, observation, ou question proposée, sera considérée comme contrefaçon.

IMPRIMERIE DE J. DUMAINE, RUE CHRISTINE, 2.

86543

JOURNAL
DES AVOUÉS

OU

RECUEIL CRITIQUE
DE LÉGISLATION, DE JURISPRUDENCE ET DE DOCTRINE

EN MATIÈRE DE

PROCÉDURE CIVILE, COMMERCIALE ET ADMINISTRATIVE,

DE TARIFS, DE DISCIPLINE ET D'OFFICES;

RÉDIGÉ

PAR UNE RÉUNION DE JURISCONSULTES

TROISIÈME SÉRIE.

LIBRARY
SUPREME COURT
OF CANADA.

TOME QUATORZIÈME.

1873

(TOME 98e DE LA COLLECTION. — 62e ANNÉE.)

PARIS.

LES BUREAUX DU JOURNAL

sont

A LA LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE JURISPRUDENCE

DE COSSE, MARCHAL ET BILLARD, LIBRAIRES DE LA COUR DE CASSATION,

Place Dauphine, 27.

1873

JOURNAL

DES AVOUÉS.

ART. 3058.

ORGANISATION JUDICIAIRE, COURS ET TRIBUNAUX, RÉDUCTION.

Dans la récente discussion du budget du ministère de la justice, l'existence d'un certain nombre de Cours d'appel et de tribunaux a été encore mise en question.

Un membre de l'Assemblée nationale, M. de Jouvencel, a présenté, sur le chapitre 6 de ce budget, relatif aux Cours d'appel, un amendement demandant la suppression de dix Cours de 3e classe, sur les 21 existant aujourd'hui. Après avoir été développé par son auteur, cet amendement a été rejeté sans débat (séance du 5 décembre 1872 ; *Journ. offic.* du 6).

La commission du budget s'était bornée à proposer, sur ce chapitre, la diminution d'une somme de 60,500 fr., dont 10,500 fr. pour la suppression d'un président de chambre des mises en accusation dans chaque Cour, sauf celles de Paris et de Bastia, et 50,000 fr. pour réduction du personnel des conseillers.

Mais, plusieurs membres de la commission d'organisation judiciaire demandaient, par voie aussi d'amendement sur le chapitre 5 du budget du ministère de la justice, que la diminution proposée par la commission du budget fût réduite à 10,500 fr. Cet amendement a été également rejeté dans la même séance. Nous devons dire quelques mots de la discussion qui a précédé ce dernier vote.

M. Merveilleux-Duvignaux, parlant au nom de la commission d'organisation judiciaire, a fait remarquer que l'examen des réformes demandées par M. de Jouvencel et de celles désirées par la commisssion du budget elle-même, ne pouvait trouver sa place dans les débats auxquels donnait lieu le budget du ministère de la justice, alors qu'une commission spéciale était chargée d'étudier dans leur ensemble toutes les

modifications dont notre organisation judiciaire est susceptible.

« Je dois vous dire, au surplus, a ajouté l'orateur, que la commission de réorganisation de la magistrature entend persister dans la voie des économies où elle est entrée ; elle n'est pas inactive, elle a été saisie d'un grand nombre de projets et elle vous demande de pouvoir les examiner en toute liberté. Au nombre de ces projets, et en première ligne, je vous citerai celui de M. Bérenger, qui demande la suppression d'un certain nombre de Cours. Il y a un autre projet qui propose un remaniement de ressorts pouvant aboutir à la suppression de la quatrième chambre dans des Cours qu'il est superflu de désigner ici. Tous ces projets contre lesquels des objections sérieuses peuvent être élevées, mais en faveur desquels aussi on invoque des arguments dignes d'examen, tous ces projets peuvent aboutir à des économies importantes.

« Vous nous avez, de plus, à la fin de l'année dernière, renvoyé un projet de MM. Bottieau et Boreau-Lajanadie, qui proposent la centralisation du service des assises au chef-lieu de chaque ressort; il y a là une question importante qui doit être et qui sera résolue.

« M. le garde des sceaux a bien voulu, à notre demande, se charger de consulter sur ce projet les premiers présidents et les procureurs généraux ; nous attendons que les rapports de ces magistrats nous soient remis pour prendre une décision. Je puis dès à présent vous dire que si la réforme dont il s'agit était adoptée, elle permettrait, suivant les calculs d'hommes compétents, de réaliser une économie de près d'un million.

« Voilà, messieurs, bien des questions fort importantes. Nous vous demandons de nous les laisser examiner librement.

« M. le garde des sceaux lui-même annonce à la commission le dépôt d'un projet du Gouvernement tendant à la suppression d'un certain nombre de magistrats dans les Cours d'appel et dans les tribunaux de première instance. Nous l'examinerons encore. Mais veuillez remarquer qu'il faut, en attendant, que les Cours demeurent intactes ; car, en définitive, elles sont destinées, en tout état de cause, à devenir l'instrument dont nous aurons à nous servir si nous avons, soit à élargir le ressort de quelques-unes d'entre elles, soit à opérer au chef-lieu de chaque ressort la centralisation du service des assises. Il est indispensable que nous ne fassions rien à la légère et pour ainsi dire au hasard.

« Tels sont, messieurs, les motifs pour lesquels nous vous demandons de maintenir le *statu quo*, tout en prenant l'en-

gagement de vous mettre, dans un bref délai, à même de vous prononcer en parfaite connaissance de cause sur les réformes à apporter dans le service de la justice. »

Malgré ces observations, la commission a persisté dans sa demande de diminution, non-seulement de 10,500 fr. pour suppression d'un titre de président de chambre d'accusation (suppression concédée par la commission d'organisation judiciaire), mais encore de 50,000 fr. pour réduction du nombre des conseillers ; et elle a déclaré le faire dans le but d'exprimer son désir de voir M. le garde des sceaux entrer, suivant l'engagement qu'il a pris vis-à-vis d'elle, dans la voie de la diminution du personnel de la magistrature.

M. le garde des sceaux a fait alors les importantes déclarations que voici :

« Messieurs, nous avons eu plusieurs réunions, les deux commissions de l'organisation judiciaire et du budget et moi, pour examiner les moyens par lesquels on pourrait arriver à diminuer le nombre des magistrats. Nous étions tous d'accord sur la nécessité d'arriver à une réduction du nombre, et nous étions également convaincus qu'en procédant comme vous le proposait tout à l'heure l'honorable M. de Jouvencel, c'est-à-dire en supprimant d'un trait de plume dix Cours et cent soixante-quinze tribunaux, on n'arriverait jamais à rien, parce qu'on affichait la prétention de faire une chose qui n'était pas étudiée, qui pouvait entraîner les plus graves inconvénients et que les Asemblées rejetteraient toujours.

« C'est donc par des réductions successives et prudentes qu'il m'a paru que l'Assemblée devait procéder, et c'est dans ce but que, depuis plus d'un an, j'ai demandé aux magistrats qui sont à la tête des Cours de me donner leur opinion sur la question de savoir si l'on ne pourrait pas dans chaque Cour supprimer une place de président de chambre, et dans un certain nombre de Cours supprimer quelques conseillers.

« J'ai reçu et communiqué aux deux commissions les rapports les plus intéressants, les plus instructifs sur l'une et l'autre question que j'avais soumises aux premiers présidents et aux procureurs généraux.

« Quant à la première question, la suppression d'un des présidents de chambre, de manière à attribuer la présidence de la chambre des mises en accusation à l'un des présidents qui resteraient, les chefs de Cours ont été à peu près unanimes. Et, en passant, je dis que c'est parce qu'on a vu la quasi-unanimité des chefs des Cours sur cette question, que les deux commissions, celle du budget et celle de l'organisation judiciaire, ont immédiatement adopté l'idée de la suppression d'un

président dans chaque Cour. La commission d'organisation judiciaire a formulé cette idée par un projet qu'elle a présenté dans les derniers jours de la dernière session.

« La commision du budget a voulu formuler également cette idée, lui donner sa sanction. Pour cela elle a introduit dans le budget une réduction de 10,500 francs, qui représente l'économie qui pourra être faite par le décès ou par la mise à la retraite probable d'un certain nombre de présidents de chambre dans le cours de l'année 1873.

« Voilà pour les présidents de chambres. La commission du budget demande, pour consacrer en principe la suppression, de faire une réduction de 10,500 fr. Dans ma conviction, la réduction n'est pas excessive. J'ai l'intention de présenter incessamment un projet de loi qui, conforme à celui présenté par la commission d'organisation judiciaire, supprimera un président dans chaque Cour, à mesure des extinctions, bien entendu. Je suis convaincu que les services judiciaires ne seront en aucune manière entravés par la réduction de 10,500 fr.

« J'arrive maintenant à vous parler de la réduction à opérer dans le nombre des conseillers. Sur cette question, tous les chefs de Cour n'ont pas été d'accord. Il y en a un grand nombre qui ont reconnu que, dans leur Cour, on pouvait, sans inconvénient pour l'administration de la justice, supprimer un ou deux conseillers, et cela dans un assez grand nombre de Cours. J'ai communiqué ces documents à la commission d'organisation judiciaire; mais ne lui ayant pas encore remis le projet de loi que je dois lui présenter, la commission est bien autorisée à n'en avoir pas tenu compte dans les travaux auxquels elle s'est livrée.

« La commission du budget a voulu, au contraire, en tenir compte, et, sur ce point encore, je dois dire que, si l'Assemblée adoptait la proposition de réduction dans le nombre des conseillers, que j'ai l'intention de proposer à la commission d'organisation judiciaire, l'Assemblée peut être assurée qu'encore en ce point le service de la justice ne sera point entravé.

«..... Je comprends que la commission de réorganisation judiciaire réclame ses droits, qu'elle prétende que rien n'est certain tant qu'elle n'a pas examiné la question, et qu'elle demande à l'Assemblée de ne pas trancher à l'avance la question, en accordant la réduction de 50,000 fr.; mais en toute conscience, quant à moi, tout en reconnaissant le droit de la commission de réorganisation judiciaire, la raison parfaite avec laquelle elle a fait valoir son droit tout à l'heure, sa pleine liberté d'examen et de proposition, je crois que la commission de réorganisation judiciaire et ensuite l'Assemblée

accepteront la réduction du nombre des conseillers que je leur proposerai, et je crois, en second lieu, que la suppression de ces 50,000 fr. n'entravera en rien l'action de la justice. »

Dans la séance du 6 décembre, M. Parent a déclaré qu'en présence de ces explications de M. le garde des sceaux, il retirait un amendement qu'il avait précédemment présenté et qui demandait aussi la réduction d'un certain nombre de présidents et de conseillers dans les Cours d'appel. — Le chapitre 6 a été ensuite voté, modifié comme l'avait proposé la commission du budget. D'un autre côté, M. Pagès-Dupont, se tenant aussi pour satisfait des assurances données par M. le garde des sceaux, a retiré de même un amendement qu'il avait présenté sur le chapitre 3 du budget du ministère de la justice, relatif aux tribunaux de première instance.

M. de Jouvencel a abandonné à son tour un autre amendement qu'il avait également présenté sur le même chapitre, et qui était ainsi conçu :

« Le crédit affecté aux tribunaux de première instance sera diminué de 3,500,000 fr. par la suppression des 175 tribunaux de 6e et de 5e classe. La somme demandée sera en conséquence réduite à 6,517,830 fr. »

« Il est incontestable, a dit cet honorable député, que 184 tribunaux suffiraient à la tâche imposée par le nombre des procès qu'indiquent nos statistiques judiciaires. La conséquence de cette suppression ne ferait pas seulement disparaître une somme de 3,500,000 fr. du ministère de la justice, elle rendrait disponibles les locaux occupés par ces tribunaux, et elle permettrait aussi de supprimer 175 prisons qui n'ont pas toujours de prisonniers, mais qui ont toujours des fonctionnaires (Rires approbatifs).

« Je crois, messieurs, qu'il me serait permis de vivement insister sur cet amendement, si je ne comptais pas sur la réalisation de l'esprit de réforme qui s'est manifesté dans la commission du budget, et à cette tribune, par les paroles de l'honorable garde des sceaux, et qui anime ceux de nos collègues qui composent la commission des réformes judiciaires.

« Je sais que nous sommes dans un pays où il est plus difficile de renverser un tribunal que de renverser un trône (C'est vrai! — On sourit). Je ne compté donc pas sur le succès immédiat de ma proposition, mais l'attention que vous m'avez prêtée prouve que vous l'avez jugée digne des sérieuses méditations des pouvoirs publics. Dans cette conviction, je retire mon amendement. »

M. le garde des sceaux a pris ensuite la parole pour demander que la diminution de 30,000 fr. proposée par la com-

mission du budget pour une réduction du personnel des tribunaux de première instance fût ramenée au chiffre de 10,000 fr. seulement.

Tandis que la commission du budget déclarait adhérer à cette demande, les mêmes membres de la commission d'organisation judiciaire qui avaient, dans la séance précédente, présenté et vu repousser, comme nous l'avons dit, un amendement sur le chapitre 6 du budget du ministère de la justice, en ont présenté un nouveau sur le chapitre 8, dans l'objet de faire rejeter en son entier la proposition de la commission du budget.

M. Bigot, l'un d'eux, s'est exprimé ainsi :

«..... Permettez-moi de dire à l'honorable rapporteur de la commission du budget pour le ministère de la justice, que s'il croit, comme il l'a dit, avoir par cette réduction posé les bases d'une réorganisation judiciaire, j'estime qu'il s'est étrangement trompé. Il l'a écrit dans son rapport, mais je me permettrai de lui demander quelles sont les bases de cette réorganisation dont il se félicite.

« Supprimera-t-on les tribunaux de première instance des chefs-lieux d'arrondissement? Supprimera-t-on, au contraire, des chambres ou des juges dans les tribunaux des chefs-lieux des départements? Le rapport ne l'indique pas et aujourd'hui personne ne le sait. L'honorable rapporteur de la commission du budget a oublié de nous faire connaître lequel de ces deux systèmes a ses préférences.

« *M. le rapporteur.* Nous vous le dirons.

« *M. Bigot.* Je crois qu'il y a dans cette Assemblée et peut-être aussi au dehors un certain courant d'opinion qui porterait à supprimer les tribunaux de première instance dans les chefs-lieux d'arrondissement, c'est-à-dire les petits tribunaux, dits de 6e classe. Je n'entends pas exprimer ici mon sentiment sur cette question qui est soumise à l'examen de la commission de l'organisation judiciaire; mais je constate un fait que je crois exact en disant que c'est dans ce sens que l'opinion publique semble se prononcer. C'est dans cette voie aussi que tout à l'heure M. de Jouvencel nous conviait à entrer, lorsqu'il proposait la suppression de tous tribunaux de 6e classe.

« Eh bien, je suppose que la commission de la magistrature, saisie d'un projet analogue par M. le garde des sceaux, s'engage dans cette voie; je suppose que nous en venions à supprimer tout ou partie des tribunaux de chefs-lieux d'arrondissement; quelles en seront les conséquences? Elles sont évidentes. La suppression d'une partie des petits tribunaux amènera nécessairement une augmentation dans le personnel des

tribunaux de chefs-lieux de département. Je n'ai pas besoin d'entrer dans de longs développements pour vous le faire comprendre.

«Je prends pour exemple le département du Calvados, qui compte, je crois, six tribunaux. Si vous en supprimez quelques-uns, vous augmenterez la juridiction du tribunal de Caen, chef-lieu du département. Or, ce tribunal, tel qu'il est composé aujourd'hui, ne pourra pas suffire au travail actuellement réparti entre six tribunaux. Il faudra donc augmenter son personnel.

« Eh bien, messieurs, permettez-moi de vous le dire, voter cette réduction si faible de 10,000 fr. acceptée par M. le garde des sceaux et à laquelle M. le rapporteur de la commission du budget s'est rallié, c'est inviter M. le ministre de la justice à opérer des suppressions par voie d'extinction. C'est même le but poursuivi par la commission du budget. Or, sur quels tribunaux pourront-elles porter? Elles ne pourront évidemment porter, à moins d'interrompre le cours de la justice, que sur les tribunaux des chefs-lieux de département.

« *Une voix.* Pourquoi cela ?

M. Bigot. Vous demandez pourquoi ? Parce que les tribunaux de chefs-lieux d'arrondissement sont presque tous composés de trois juges, et qu'à moins de modifier toute notre organisation judiciaire, vous ne pouvez faire juger les affaires par moins de trois juges. Donc, si vous acceptez la réduction à laquelle on vous convie, il faudra peut-être, l'année prochaine, rétablir les siéges que vous aurez supprimés cette année. En vérité, si c'est là poser la base d'une organisation judiciaire que de supprimer une année un ou plusieurs magistrats pour les rétablir l'année suivante, je ne puis m'empêcher de dire qu'on se fait illusion, et que ce n'est pas une réforme sérieuse que vous propose la commission du budget.

« Nous sommes tous d'avis qu'il faut arriver à une réduction du personnel de la magistrature. Mais c'est précisément pour cela qu'il n'est pas nécessaire aujourd'hui de l'affirmer, et qu'en tout cas, une réduction insignifiante de 10,000 fr. seulement, sans indication des tribunaux sur lesquels elle doit porter, serait une mauvaise manière de le faire.

« *M. le rapporteur.* Nous affirmons notre désir et notre volonté de réduire le personnel judiciaire. »

Après quelques mots de M. Bérenger (de la Drôme) invitant la commission d'organisation judiciaire à se mettre en mesure, dans le cours de l'année 1873, de proposer la suppression d'un certain nombre de tribunaux d'arrondissement, de façon que la réduction proposée par la commission du budget soit employée conformément à ses plans de réorganisa-

tion, l'amendement a été repoussé, et le chapitre 8 voté avec la réduction de 10,000 fr. sur laquelle M. le garde des sceaux et la commission du budget étaient tombés d'accord.

L'Assemblée nationale, on le voit, s'est bornée à consacrer le principe de la réduction du personnel de la magistrature dans une mesure restreinte et sans engager l'avenir sur la question de réduction du nombre des Cours et tribunaux. Ce n'est pas à dire sans doute que l'Assemblée veuille éluder cette dernière réforme, sur la nécessité de laquelle on ne saurait se faire illusion ; mais elle a compris qu'on ne peut y procéder qu'après une étude approfondie des questions délicates qu'elle soulève ; et telle est aussi l'appréciation du ministre de la justice, partisan convaincu de la diminution du personnel de la magistrature, mais ennemi déclaré des réductions hâtives et radicales qui, sous le prétexte d'améliorations et d'économies, jetteraient le désordre dans l'organisation judiciaire et placeraient l'Etat dans l'alternative, ou de dépouiller injustement une foule d'officiers ministériels, ou de consacrer aux indemnités qui leur seraient dues des sommes supérieures, au moins dans le présent et pour longtemps encore à celles que lui ferait gagner la suppression des siéges auxquels ils sont attachés. Nous souhaitons, quant à nous, que la commission d'organisation judiciaire persévère dans sa sage temporisation, et n'admette, comme elle y paraît disposée, que les modifications compatibles avec les différents ordres d'intérêts qui vont se trouver engagés dans le grand débat auquel son rapport devra servir de base.

Le Rédacteur en chef :
G. DUTRUC.

ART. 3059.

CRÉANCES HYPOTHÉCAIRES, IMPÔT.

Abrogation de la loi du 28 juin 1872, autorisant le prélèvement d'une contribution de 2 p. 100 sur le revenu des créances hypothécaires.

Dans sa séance du 18 décembre 1872 (*Journ. offic.* du 19), l'Assemblée nationale a voté un amendement à l'art. 6 du projet de loi du budget de 1873, présenté par M. Pouyer-Quertier et un grand nombre de ses collègues, et ayant pour objet l'abrogation de la loi du 28 juin 1872 sur l'impôt des créances hypothécaires (1) ; amendement qui avait été d'ailleurs ac-

(1) *J. Av.*, t. 97, p. 352.

cepté par la commission du budget et par le gouvernement lui-même.

Un des auteurs de cet amendement avait demandé à le justifier en démontrant que l'impôt établi sur le revenu des créances hypothécaires était *impossible à recouvrer* ; l'Assemblée n'a pas même jugé cette démonstration nécessaire, et a détruit sans discussion l'œuvre qu'elle avait si péniblement élaborée six mois auparavant. Ce résultat est une preuve de plus de la nécessité qui s'impose au législateur de ne point facilement admettre les innovations. Marcher vite n'est pas nécessairement marcher en avant ; le contraire est souvent bien plus vrai.

ART. 3060.

QUESTION.

COMMUNAUTÉ CONJUGALE, CONSTRUCTION, PROPRIÉTÉ, SAISIE IMMOBILIÈRE.

Les constructions élevées par le mari sur un terrain propre à la femme commune en biens sont-elles la propriété de celle-ci, ou bien au contraire, appartiennent-elles au mari, et les créanciers de ce dernier peuvent-ils les frapper de saisie réelle?

Le droit de propriété de la femme sur ces constructions nous semble incontestable.

En principe général, les constructions élevées par un tiers sur le terrain d'autrui sont la propriété du maître de ce terrain, conformément à la vieille maxime *Ædificia solo cedunt.* Ce principe, que consacre l'art. 555, C. civ., a été appliqué spécialement par la jurisprudence et la doctrine aux constructions faites par le preneur sur le terrain qui lui a été loué ou affermé, sauf les exceptions que des conventions ou des circonstances particulières pourraient y apporter. V. notamment Cass., 7 avril 1862 (*J. Av.*, t. 88, p. 11); MM. Troplong, *Louage*, t. 2, n. 354; Duvergier, *Id.*, t. 1, n. 457 et suiv. ; Demolombe, *Distinct. des biens*, t. 1, n. 693.

Lorsque les constructions ont été élevées par le mari sur un terrain appartenant en propre à sa femme commune en biens, l'application de ce même principe est d'autant moins douteuse qu'elle est commandée par un texte spécial. L'art. 1437, C. civ., dispose, en effet, que quand les deniers de la communauté sont employés à l'amélioration des biens personnels de l'un des époux, celui-ci en doit la récompense, ce qui revient à dire que les améliorations restent la propriété de cet époux,

sauf à lui à indemniser la communauté du profit qu'il en aura retiré.

Contestera-t-on que les constructions faites par le mari sur le terrain de sa femme soient des améliorations dans le sens de la loi? Quelques auteurs ont bien soutenu que, dans l'art. 599, C. civ., d'après lequel l'usufruitier ne peut, à la cessation de l'usufruit, réclamer aucune indemnité pour les améliorations qu'il prétendrait avoir faites, encore que la valeur de la chose en fût augmentée, le mot *amélioration* ne s'applique pas aux constructions, lesquelles ne se bornent pas à améliorer, mais modifient et transforment la chose. V. entre autres, Marcadé, sur l'art. 555, n. 6; Demolombe, *loc cit.*, n. 69; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 2, p. 235 et 468. Cette interprétation, dans le cas dont il s'agit, est déterminée surtout par un sentiment d'équité; il semble en effet exorbitant de reconnaître au nu propriétaire le droit de retenir les constructions faites par l'usufruitier, sans indemniser celui-ci. Et cependant c'est l'opinion contraire qui a prévalu. V. Cass., 23 mars 1825 (S.-V. chr.); Bourges, 24 fév. 1837 (S.-V. 38.2.108); Cass., 18 juill. 1851 (S.-V.51.1.481), dans ses motifs; Proudhon, *Usufruit*, t. 3, n. 1435, 1451; Toullier, t. 3, n. 427; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Comment. Cod. civ.*, t. 2, n. 190, 192; Massé et Vergé sur Zachariæ, t. 2, p. 112.

Mais, dans l'art. 1437, bien loin qu'aucune raison d'équité milite en faveur de la signification restrictive du mot *amélioration*, c'est *à fortiori* que les constructions sont comprises dans ce terme, ainsi que le remarquent fort bien MM. Aubry et Rau, *loc. cit.*, p. 23, note 22. Si l'augmentation de valeur résultant de simples réparations doit donner lieu à récompense, comment n'en serait-il pas de même de celle qui provient de constructions nouvelles? Aussi la Cour de cassation n'a-t-elle pas hésité à juger, par arrêt du 18 mars 1856 (S.-V.58.1.423), que les constructions élevées par un mari sur un terrain de sa femme constituent une véritable amélioration de la propriété de cette dernière, et que la femme est dès lors obligée de tenir compte à la communauté des avances exigées par cette construction. D'où la conséquence que le mari n'a lui-même sur la construction aucun droit de propriété, et que ses créanciers ne peuvent la frapper de saisie.

Du reste, cette solution n'est pas nouvelle. Le droit coutumier proclamait déjà que les bâtiments construits sur le propre de l'un des époux appartenaient à celui-ci, sauf récompense. Une coutume allait même jusqu'à refuser toute indemnité à l'époux qui avait fait les constructions; mais les jurisconsultes de l'époque la regardaient, avec grande raison certes, comme injuste, et s'en tenaient au droit commun. V.

sur ce point, les indications données par M. Troplong, *Contr. de mar.*, n. 1183.

On objecterait à tort que, s'il en doit être ainsi dans les rapports respectifs des époux, les tiers qui ont contracté avec l'époux constructeur, et qui, par exemple, lui ont avancé l'argent nécessaire pour les travaux, dans la pensée que la construction était sa propriété, ne peuvent être évincés par les autres époux et renvoyés à l'époque de la dissolution du mariage pour exercer leurs droits sur l'indemnité due par ce dernier. L'époux sur le terrain duquel la construction a été élevée ne peut être propriétaire de ce terrain vis-à-vis de son conjoint et ne l'être pas vis-à-vis des tiers. D'ailleurs l'époux constructeur n'a pu transmettre plus de droits qu'il n'en avait lui-même. Ceux avec lesquels il a contracté ne sont pas ici des *tiers*, dans le sens juridique de cette expression, mais des ayants cause, qui ont à se reprocher de ne s'être pas assurés de la nature des droits de celui qu'ils acceptaient pour débiteur.

G. DUTRUC.

ART. 3061.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE (3e CH.). **29 juin 1872.**
TRIBUNAL CIVIL DE LYON (1re CH.). **31 janvier 1872.**

SÉPARATION DE BIENS, MARI ÉTRANGER, COMPÉTENCE, MESURES CONSERVATOIRES.

Les tribunaux français sont-ils compétents pour connaître de la demande en séparation de biens formée par une femme d'origine française contre son mari étranger résidant en France, mais non autorisé à y établir son domicile? Résol. affirmat. dans la 1re espèce et négat. dans la 2e espèce.

Dans tous les cas, ces tribunaux peuvent compétemment ordonner des mesures conservatoires dans l'intérêt de la femme. Résol. dans les deux espèces.

1re *espèce :* (Paaz *C.* Paaz).—JUGEMENT (Trib. civ. de la Seine).

LE TRIBUNAL;—Statuant sur l'exception d'incompétence :—Attendu que la femme Paaz est d'origine française, que son mariage avec Wilhelm Paaz a été contracté en France; — Que les époux y ont, depuis lors, fixé leur domicile; — Que leur union a été précédée d'un contrat reçu par un notaire français, et qu'ils ont adopté le régime de la communauté d'acquêts, avec la stipulation que pour leurs relations pécuniaires ils seraient soumis à la loi française; que c'est sous la foi de c conv entions que leurs créanciers ont pu traiter soit avec Paaz, soit

avec la femme Paaz; — Que la séparation de biens, quand elle n'est pas l'accessoire de la séparation de corps, ne touche pas au statut conjugal; qu'elle laisse subsister tous les effets du mariage, en ce qui concerne les droits et les devoirs respectifs des époux, l'état des enfants et les liens de nationalité; qu'elle a uniquement pour résultat de modifier les conventions contractuelles entièrement libres, qui ne sont pas de l'essence du mariage; — Qu'en conséquence, la demande en séparation de biens formée par la dame Paaz rentre dans la stipulation susvisée, que, pour leurs relations pécuniaires, les époux seront soumis à la loi française; d'où il suit que le tribunal est compétent;

Statuant sur les conclusions provisionnelles : — Attendu qu'il est de jurisprudence constante que, même en matière de séparation de corps, les tribunaux français sont compétents pour statuer entre étrangers sur les provisions alimentaires et sur les mesures conservatrices; — Que cette compétence découle nécessairement du fait du domicile des époux en France;

Par ces motifs, rejette l'exception et se déclare compétent;—Condamne, dès à présent, Paaz à payer à sa femme une pension alimentaire de 100 fr. par mois, etc.

2e *espèce :* (Verni *C.* Verni).—JUGEMENT (Trib. civ. de Lyon).

LE TRIBUNAL; — Sur l'exception d'incompétence opposée, *in limine litis*, par Verni, à la demande en séparation de biens : — Attendu que Verni est né à Ancône, le 10 février 1820, sur un territoire dépendant alors des Etats pontificaux et aujourd'hui du royaume d'Italie; — Que, s'il réside en France depuis plusieurs années, il n'a pas été autorisé à y établir son domicile, conformément à l'art. 11, Cod. civ.;

Attendu que, d'une part, selon l'art. 19 du même Code, la dame Béguet, née Française, est devenue étrangère par cela seul qu'elle a épousé un étranger; — Que, d'autre part, l'art. 9 du Code civil italien porte que « la femme étrangère, qui se marie à un citoyen « italien, acquiert par là même cette qualité.... »; —Que, par suite, le procès en séparation de biens soumis au tribunal par la dame Verni, s'agite entre deux étrangers;

Attendu que ce procès ne présente à juger ni la question de savoir si le tribunal pourrait ou devrait d'office se déclarer incompétent, malgré le consentement des parties à se soumettre à sa juridiction, ni celle de savoir si, à raison de sa nature, une incompétence de ce genre ne pourrait être proposée en tout état de cause, ni ce qui devrait être décidé dans le cas d'autorisation donnée à l'étranger d'établir son domicile en France, ou s'il s'agissait de contestations commerciales; —

Que la difficulté est autre, bien qu'elle se rattache à celles qui viennent d'être indiquées ;

Attendu que le Code ne renferme aucune disposition spéciale, au sujet de la compétence des tribunaux français, pour juger les contestations entre étrangers ; — Mais qu'il est de principe que les tribunaux français ne doivent la justice qu'aux Français, et ne peuvent l'imposer aux étrangers dans leurs rapports entre eux ; — Que, par conséquent, leur juridiction entre étrangers, qui ne repose pas sur le droit de souveraineté, ne peut avoir d'autre base que le consentement des parties ;

Attendu que si cette règle reçoit quelques exceptions, elles ont pour fondement la protection d'un intérêt français d'ordre public et concernant, par exemple, l'application des lois de police et de sûreté qui obligent et protégent tous ceux qui habitent le territoire, et, par suite, ces mesures conservatoires de nécessité et d'urgence dont l'absence serait l'occasion d'une sorte de trouble en matière de séparation de corps, de puissance paternelle ; la sécurité des relations commerciales; les actions relatives aux immeubles situés en France;

Mais qu'à l'égard de ce dernier point, il faut dire, qu'en général, la loi française ne régit les immeubles situés en France, possédés par des étrangers, qu'autant qu'il s'agit des immeubles considérés en eux-mêmes, et abstraction faite de la nationalité de leurs propriétaires, et en tant que le maintien du régime de la propriété foncière française y est intéressé ;

Attendu, au contraire, que lorsque aucun intérêt politique ou économique français n'est lésé, et lorsqu'il s'agit des immeubles considérés par rapport aux personnes, l'état et la capacité de ces derniers réagissent sur eux ; — Que les lois concernant les biens, ainsi envisagés, font partie du statut personnel ;

Que ce caractère a toujours été reconnu aux dispositions soit générales, soit spéciales, concernant le régime matrimonial, parce qu'elles intéressent directement la puissance maritale ; — Et que, par conséquent, les tribunaux français, qui devraient appliquer à ces situations les lois étrangères, ne peuvent pas plus, en dehors du consentement de toutes parties, retenir la connaissance d'une demande en séparation de biens, que celle d'une demande en séparation de corps ; — Que l'exception proposée par le sieur Verni doit donc être accueillie ;

En ce qui touche les mesures conservatoires dont la dame Verni demande le renouvellement : — Attendu que Verni ne conteste point la compétence du tribunal à ce sujet ;...

Par ces motifs, déclare le sieur Verni fondé à opposer l'incompétence du tribunal pour statuer sur la demande en séparation de biens

formée par la dame Verni ; — Par suite, se déclare incompétent, et renvoie ladite dame à se pourvoir devant qui de droit; etc.

OBSERVATIONS. — La compétence que le tribunal de la Seine, dans la première espèce ci-dessus, reconnaît aux tribunaux français pour statuer sur la demande en séparation de biens d'une femme d'origine française contre son mari étranger, avait été déjà admise par deux arrêts de la Cour de Paris des 21 juill. 1818 et 30 mai 1826 (S. chr.). V. aussi en ce sens Zachariæ, édit. Massé et Vergé, t. 1, p. 87, note 22, et Coin-Delisle, *Droits civils*, sur les art. 14 et 15, C. civ., n. 22.

Mais l'interprétation contraire, enseignée par MM. Dalloz, *Répert.*, v° *Contr. de mar.*, n. 1716 et 1717 ; Dutruc, *Sépar. de biens judic.*, n. 102; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Sépar. de biens*, n. 12; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 6, p. 316, a été consacrée en excellents termes par un arrêt de la Cour de Metz du 26 juillet 1865 (1), et le tribunal de Lyon, dans notre 2e espèce, l'adopte à son tour. Elle est commandée, selon nous, tout à la fois par le principe général que les tribunaux français n'ont pas mission de rendre la justice aux étrangers, et par cette raison particulière qu'il n'appartient pas surtout à ces tribunaux de prononcer entre étrangers sur des contestations qui touchent au statut personnel, comme celles intéressant la puissance mari-

---

(1) Cet arrêt est ainsi conçu :—Attendu que Rancy, Belge d'origine, n'a pas reçu du Gouvernement l'autorisation régulière d'établir son domicile en France, et que la résidence de fait, plus ou moins prolongée, ne peut équivaloir à cette autorisation au point de vue des conséquences qui en dérivent relativement à la personne civile de l'étranger;—Attendu que l'intimé a épousé, en 1864, Florestine Pintant, qui, par l'effet de ce mariage, est devenue étrangère, comme son mari, aux termes de l'art. 19, C. civ.; — Attendu dès lors que l'instance introduite par la femme Rancy devant le tribunal civil de Vouziers, forme une contestation entre étrangers ; —Attendu que les tribunaux français, pour rendre justice aux nationaux, sont incompétents pour juger un individu qui demande, à raison de son extranéité, son renvoi devant les tribunaux de son pays, alors surtout qu'il s'agit d'une demande en séparation de corps qui tend à modifier entre les époux les droits et les devoirs naissant du mariage ; — Attendu qu'il n'y a pas de distinction à établir entre la demande en séparation de corps et la demande en séparation de biens ; qu'on ne saurait soutenir que celle-ci ne concerne que des intérêts purement pécuniaires, puisqu'elle porte essentiellement atteinte à la puissance maritale en privant le mari d'un droit d'administration auquel il ne peut lui-même valablement renoncer;—Attendu, au surplus, que le principe d'incompétence de la juridiction française, qui tient à la qualité et non à la résidence de l'étranger, est absolu, et que les tribunaux n'ont une compétence positive pour juger les contestations entre

tale et au nombre desquelles doivent être rangés les procès en séparation de biens.

Quant aux mesures conservatoires, un intérêt d'ordre public veut, au contraire, que les tribunaux français puissent les ordonner en faveur de la femme plaidant en séparation de biens contre son mari étranger, ainsi que l'admettent également et les deux jugements rapportés plus haut, et l'arrêt reproduit ci-dessous en note, et MM. Aubry et Rau, *ut supra*.

ART. 3062.

CAEN (1re CH.), **30 avril 1872**.

PARTAGE, POURSUITE, PRIORITÉ, VISA, CITATION EN CONCILIATION.

Le visa du greffier sur l'original de l'exploit de citation en conciliation préalable à une demande en partage, n'a pas pour effet d'assurer la priorité de la poursuite à la partie qui a donné cette citation, alors même qu'elle l'aurait fait suivre de la demande dans le mois; le visa ne produit cet effet que lorsqu'il a été apposé sur l'original de l'exploit même d'ajournement (C. proc., 57, 966 et 967).

(Soufflant *C.* Soufflant).—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'appel porté par Alexandre Soufflant, de deux jugements du tribunal de Bayeux, en date des 8 décembre 1871 et 15 mars 1872, dans l'instance en liquidation et partage de la succession du feu sieur Jean Soufflant père, tend à faire déclarer lesdits jugements nuls et de nul effet;

étrangers que dans les cas où la loi leur en attribue la connaissance, ou lorsque les parties reconnaissent volontairement leur juridiction;—Attendu néanmoins qu'aux termes de l'art. 3, C. civ., les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire, et qu'en renvoyant la femme demanderesse en séparation de corps et de biens à se pourvoir devant les juges compétents, il appartient aux tribunaux de prescrire provisoirement toutes mesures nécessaires à la sûreté de la femme et de ses enfants et à la conservation de ses biens;—Par ces motifs, confirme le jugement dont est appel, en ce que le tribunal s'est déclaré incompétent pour statuer sur la demande principale de la femme Nancy;—Se déclare incompétente pour statuer sur la demande subsidiaire en séparation de biens;—Néanmoins, dit et ordonne que, pendant le délai d'une année qui lui est accordé pour se pourvoir devant la juridiction compétente, la femme Nancy sera autorisée à tenir un domicile séparé de celui de son mari...; l'autorise en outre à pratiquer tous les actes conservatoires de ses droits, et à toucher elle-même, à titre alimentaire, les revenus de ses biens, etc.

Attendu que la nullité ainsi invoquée par l'appelant résulterait des dispositions de l'art. 967, Cod. proc. civ., portant qu'en matière de partage « entre deux *demandeurs*, la poursuite appartiendra à celui qui aura fait viser le premier l'original de son *exploit* par le greffier du tribunal..., » et de ce que l'assignation à fin de liquidation et partage, introduite à la requête de Jules Soufflant, à la date du 27 nov. 1871, n'a été visée au greffe que le 28, après que déjà Alexandre Soufflant avait lui-même fait viser, en date du 27, la citation en conciliation, sur l'action en liquidation et partage de la même succession, par lui donnée audit Jules Soufflant, et qui a été suivie, dans le mois de l'inconciliation, d'une demande en partage régulièrement formée ;

Attendu que la prétention ainsi élevée en appel par Alexandre Soufflant, paraît aussi contraire au *texte* qu'à l'*esprit* des dispositions de l'art. 967, Cod. proc., par lui invoqué; qu'en effet, dans son texte, cet article énonce qu'entre deux *demandeurs* la poursuite doit appartenir à celui qui aura fait, le premier, *viser* l'original de son *exploit*; que le rapprochement et la corrélation immédiate et directe, dans ce texte, des mots *exploit* et *demandeur*, déterminent, d'une manière précise, la signification du premier; que tous deux se rapportent manifestement à l'idée d'une *demande en justice* proprement dite, dûment formée, et non pas à l'idée d'une simple *citation* en conciliation, qui n'est qu'un préliminaire de procédure devant si peu se confondre avec la demande éventuelle à laquelle elle se rapporte, qu'elle a précisément pour but d'empêcher cette demande de naître;

Que la citation en conciliation ne produit *par elle-même* aucun des effets de la demande en justice; qu'à la vérité il résulte des dispositions de l'art. 57, Cod. proc., et de l'art. 2245, Cod. civ., que la citation a pour effet de faire courir les intérêts moratoires et d'interrompre la prescription, à la condition que la *demande soit formée* dans le mois de la non-conciliation; mais que ce sont là des effets particuliers et exceptionnels de la citation en conciliation, suivie d'ajournement dans les délais de droit, qui ne peuvent être étendus à d'autres cas que ceux en vue desquels la loi les a consacrés;

Qu'ainsi le *visa* du greffier sur une citation en conciliation, préalable à une action en partage et dûment suivie de l'introduction de cette action dans le mois, ne peut avoir pour effet d'assurer la poursuite à la partie qui a obtenu ce visa, par préférence à celle qui a régulièrement, en vertu d'ordonnance sur requête ou autrement, formé *de plano* la demande en partage et fait viser au greffe l'original de son exploit d'ajournement, même postérieurement au visa apposé sur l'original de la citation en conciliation de son cohéritier;

Attendu que dans son esprit l'art. 967, Cod. proc., ayant eu pour but de dégager l'action en partage de toute contestation accessoire pouvant en retarder la marche, n'a pu vouloir assimiler le visa obtenu sur la

simple *citation* en conciliation, suivie d'ajournement dans le mois, au visa sur l'original de *l'exploit d'assignation*, puisque c'eût été créer, pour la partie désireuse de retarder le partage, au détriment de l'autre, le moyen d'empêcher celle-ci d'introduire utilement sa demande pendant le délai d'un mois à partir de l'inconciliation ;

Par ces motifs, déclare l'appel porté par Alexandre Soufflant, du jugement du tribunal de première instance de Bayeux, en date des 8 décembre 1871 et 15 mars 1872, mal fondé ; en conséquence l'en déboute ; confirme purement et simplement ledit jugement.

NOTE. — C'est là une question fort délicate. La décision ci-dessus est conforme à un arrêt de la Cour de Bordeaux du 18 août 1864 et à un jugement du tribunal d'Issoudun du 13 décembre de la même année (*J. Av.*, t. 90, p. 85) ; mais la solution contraire a été admise par un arrêt de la Cour d'Orléans du 22 nov. 1862 (*Id.*, t. 88, p. 122), qui la justifie par des raisons très-plausibles. V. aussi les observations jointes à ce dernier arrêt. — Consult. également MM. Chauveau sur Carré, quest. 2504 ter ; Dutruc, *Partage de succession*, n. 341 ; le *Journal des Avoués*, t. 60, p. 81.

ART. 3063.

ROUEN (1re CH.), 27 février 1872.

INTERROGATOIRE SUR FAITS ET ARTICLES, JUGEMENT, OPPOSITION, APPEL.

Le jugement qui ordonne un interrogatoire sur faits et articles n'est susceptible ni d'opposition ni d'appel (C. proc., 325).

(Hersent *C.* Bénard). — ARRÊT.

LA COUR ;—Considérant que les art. 324 et suiv., Cod. proc. civ., ont tracé des règles particulières pour l'interrogatoire sur faits et articles ; que la partie qui doit subir l'interrogatoire n'est avertie ni appelée avant le jugement qui l'ordonne ; que la requête et les ordonnances pour son exécution peuvent être signifiées vingt-quatre heures seulement avant l'interrogatoire ; que la partie comparaît devant le juge non assistée d'un conseil, et qu'elle doit répondre en personne, sans lire aucun projet de réponse par écrit, aux faits contenus dans la requête, même à ceux sur lesquels elle est interrogée d'office ;

Considérant que ces dispositions ont pour but d'accélérer, dans les limites du possible, la procédure, et de soustraire la partie à tout ce qui pourrait influer sur sa sincérité ; qu'elles sont inconciliables avec le droit d'opposition ou d'appel, dont l'effet serait de retarder la solution

et d'amener un débat que la loi a voulu empêcher; que, d'ailleurs, l'opposition ou l'appel sont sans intérêt pour une partie qui est toujours maîtresse de refuser de répondre et qui peut faire valoir ses motifs de refus devant les juges chargés de statuer sur le fond du litige;

Considérant que ce moyen étant suffisant pour faire écarter la prétention de la dame Hersent, il est inutile de s'arrêter à d'autres moyens, et que, la fin de non-recevoir étant admise, l'examen du fond devenait sans objet;

Par ces motifs, disant droit sur l'appel et le mettant à néant, sans s'arrêter aux autres fins et moyens présentés par l'appelante; — Déclare son appel non recevable et la déboute de ses conclusions; — La condamne à l'amende et aux dépens.

NOTE. — Il y a controverse, soit quant à l'opposition, soit quant à l'appel. V. en ce qui touche la précision de ces deux voies de recours, *Encyclopéd. des Huiss.*, v° *Interrogat. sur faits et articles*, n. 18 et s., et relativement à la seconde, Dijon, 5 janv. 1870, et Paris, 27 janv. 1870 (*J. Av.*, t. 90, p. 211), ainsi que les observations à la suite.

ART. 3064.

PARIS (3e CH.), **22 novembre 1872.**

APPEL, COPIE, DATE, OMISSION.

L'omission, dans la copie d'un acte d'appel, de la date de cet exploit, emporte nullité, malgré la régularité de l'original, alors d'ailleurs qu'il n'existe dans la copie aucune énonciation qui permette de combler cette lacune (C. proc., 61, 456).

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que le jugement dont est appel ayant été signifié le 29 janv. 1872, l'appel a été interjeté par un acte dont la copie remise à la partie intimée porte cette date incomplète : « L'an 1872, le ... mars »; — Qu'il n'existe, d'ailleurs, dans la copie signifiée aucune énonciation permettant de compléter la date de façon à établir que ladite copie aurait été remise à l'intimé avant l'expiration du délai d'appel;

Considérant, en principe, que la régularité de la copie importe à l'intérêt de la partie à laquelle elle est remise, et qu'il ne peut y être suppléé par la régularité de l'original;

Par ces motifs, déclare l'appel non recevable; — Ordonne, en con-

séquence, que ce dont était appel sortira effet; — Et condamne l'appelant à l'amende et aux dépens.

NOTE. — Il est généralement admis que l'équivalent d'une mention prescrite à peine de nullité dans un exploit ne peut être puisée que dans cet acte même. V. la note jointe à un jugement en sens contraire du trib. d'Agen du 4 juin 1870 (*J. Av.*, t. 90, p. 362).

ART. 3065.

ORLÉANS, **19 mai 1870.**

LICITATION, CRÉANCIER HYPOTHÉCAIRE, SOMMATION HYPOTHÉCAIRE, SURENCHÈRE, PARTAGE.

Le créancier d'un cohéritier ayant hypothèque sur la part indivise de ce dernier dans les immeubles de la succession ne peut, au cas où ces immeubles ont été vendus par licitation à des tiers, et avant qu'il ait été procédé au partage, ni faire sommation aux adjudicataires de payer ou de délaisser, ni former une surenchère sur le prix d'adjudication (C. civ., 883, 2205).

(Dupré *C.* Lenoir et Criton).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que Dupré, banquier à Malesherbes, est créancier de Criton père, Criton fils et Lenoir, d'une somme principale, fixée par jugement du tribunal civil de Pithiviers, à la somme de 8,367 fr. 74 c.; — Attendu qu'à la sûreté de cette créance, hypothèque avait été consentie par les débiteurs, sur les parties et portions leur revenant dans divers immeubles dépendant des communautés Lenoir et Criton-Lenoir et successions dame Lenoir et dame Criton-Lenoir, le tout alors non liquidé et appartenant auxdits Lenoir et Criton père et fils, mais par indivis avec autres héritiers et représentants ;

Attendu que, par jugement en date du 31 juillet 1868, il a été ordonné, entre les ayants droit, qu'il serait procédé aux comptes, liquidation et partage des communautés Lenoir-Marchand et Criton-Lenoir, et successions dame Lenoir et dame Criton ; — Que, préalablement et pour y parvenir, il sera procédé par le notaire commis à la vente sur licitation des immeubles dépendant desdites communautés et successions ;

Attendu que, le 29 novembre suivant, la licitation a eu lieu, et les immeubles ont été adjugés en plusieurs lots à des enchérisseurs étrangers ; — Attendu que, par suite et à la date du 30 juin 1860, le no-

taire liquidateur, entre les mains duquel la plupart des prix d'adjudication avaient été versés, dressa état liquidatif des communautés et successions dont s'agit et proposa des attributions pour remplir les copartageants ; — Attendu que Dupré, qui, en sa qualité de créancier inscrit, avait, par acte d'août 1868, formé opposition à ce qu'il fût procédé hors sa présence aux opérations de liquidation et de licitation, ayant comparu pour prendre communication du travail susénoncé, déclara tenir la liquidation comme irrégulière, parce qu'elle comprenait des prix d'immeubles adjugés en sa présence et au mépris de son opposition, et protesta de ses réserves de faire annuler les adjudications et d'exercer tous ses autres droits et moyens ; — Attendu que Dupré n'a point attaqué judiciairement les adjudications ; — Qu'il n'en a pas demandé et qu'il n'en demande pas la nullité ; — Que même par les procédures auxquelles il s'est livré plus tard, il en reconnaît implicitement la validité ;

Mais attendu qu'ayant été appelé dans l'instance engagée, le 5 février 1869, devant le tribunal de Pithiviers, et encore pendante, à fin d'homologation de l'état liquidatif susénoncé, ledit Dupré, après avoir, par exploits en date des 17, 19, 26 et 27 du mois de novembre, fait commandement à ses débiteurs, et aux adjudicataires sommation de payer ou de délaisser, a pris les conclusions sur lesquelles a statué le jugement dont est appel, et qu'il renouvelle devant la Cour ;

Attendu que lesdites conclusions tendent à ce qu'il plaise à la Cour déclarer valables les sommations de payer ou délaisser susénoncées, et, en conséquence, surseoir à statuer sur la demande d'homologation jusqu'à ce que les prix des immeubles licités soient définitivement fixés, ou que d'autres prix leur soient substitués, par suite d'une nouvelle demande en partage ou d'une surenchère ;

Attendu qu'il convient de noter en fait : 1° Que les sommations de payer ou délaisser signifiées aux adjudicataires, ayant été suivies de notifications dans les termes de l'art. 883, C. civ., Dupré a formalisé une procédure de surenchère sur plusieurs articles et contre plusieurs des adjudicataires figurant au procès-verbal de vente sur licitation du 20 novembre 1868 ; — 2° Que soit dans ces actes de surenchère, soit dans ses sommations de payer ou délaisser, Dupré, créancier seulement de quelques-uns des cohéritiers, a agi sur l'ensemble de la masse indivise, en faisant complète abstraction du partage, objet de l'instance pendante, et en ne tenant nul compte des attributions faites ou à faire à l'un ou à l'autre des cohéritiers ;

Mais attendu, en droit, que des dispositions combinées des art. 883 et 2205, C. civ., il ressort que Dupré a manifestement excédé son droit ; — Attendu d'une part, en effet, que la règle fondamentale posée dans l'art. 883 implique que jusqu'au moment où par l'événement du partage les droits des copartageants auront été liquidés,

les parts fixées et les attributions définitivement réglées, chacun des cohéritiers n'a dans la masse que des droits éventuels et incertains ; — Que, d'un autre côté, l'art. 2205, en défendant au créancier d'un des cohéritiers de se livrer sur la masse, avant le partage, à des actes d'exécution, rend évidente l'obligation imposée au créancier de subordonner ses poursuites à la détermination finale des droits de chacun des copartageants, et d'attendre avant d'agir que le sort de son débiteur ait été fixé ; — Que les diligences de Dupré ont donc été faites indûment, et que surtout elles atteignent à tort les biens de ceux qui ne sont ni ses débiteurs personnels, ni tenus hypothécairement envers lui ;

Attendu, il est vrai, que Dupré argue de l'hypothèque qui lui a été conférée, aux termes de l'acte susénoncé ; — Mais attendu que si l'hypothèque, en principe, peut être valablement conférée sur des parts indivises, la créance hypothécaire demeure audit cas soumise à toutes les éventualités attachées par la loi à l'état d'indivision ;— Qu'en matière de succession surtout, il s'agit de la sécurité des familles et de l'application d'une règle d'équité, à laquelle aucune dérogation n'a été apportée ; — Attendu, d'ailleurs, qu'il n'importe pas que, dans l'espèce, les biens indivis ayant été licités, ce soit à des étrangers que les adjudications aient été faites ; — Qu'au cours de l'instance en compte, liquidation et partage, la licitation n'est le plus souvent et n'était dans la cause qu'un incident de l'instance principale, un préalable sans lequel l'opération finale n'aurait pu s'accomplir, et dont l'effet consiste simplement à transformer un élément impartageable en une valeur de nature à pouvoir être divisée, conformément aux droits des parties ; mais que la condition des ayants droit est toujours réglée par l'art. 883, C. civ., et subordonnée à l'événement du partage resté en suspens, c'est-à-dire que les portions du prix des immeubles licités ne seront affectées à la créance et aux droits du créancier de l'héritier, qu'autant que, par l'effet du partage, ils auront été compris dans le lot du débiteur ;

Attendu que, de tout ce qui précède, il résulte que le droit actuel de Dupré est de discuter le partage soumis en ce moment à l'homologation de la justice, de demander, s'il y a lieu, la rectification des attributions qui lui seraient préjudiciables, pour, alors que la part de ses débiteurs aura été définitivement spécifiée, agir ensuite ainsi qu'il avisera ; — Que c'est donc avec raison que les premiers juges ont maintenu et concentré le débat sur ce terrain, en refusant d'accueillir les conclusions à fin de sursis et de validité des sommations de payer ou délaisser, et qu'il y a lieu de confirmer leur sentence ; — Met l'appellation au néant, etc.

NOTE. — La Cour d'Orléans, de laquelle émane la décision

ci-dessus, avait jugé le contraire le 7 fév. 1845 (S.-V.48.1.561); mais la solution actuelle nous paraît plus exacte. — Compar. Cass. 2 déc. 1862 (S.-V.63.1.255).

ART. 3066.

PARIS (1re CH.), **19 novembre 1872.**

SUCCESSION, ÉTAT, ACTES CONSERVATOIRES, ADMINISTRATEUR PROVISOIRE, DÉLAI.

L'obligation imposée par l'art. 769, *C. civ., à l'Etat qui prétend droit à une succession, de faire apposer les scellés et de faire faire inventaire, dans les formes prescrites pour l'acceptation des successions bénéficiaires, a pour corrélatif le droit de pourvoir à tous les actes conservatoires, et notamment à la nomination d'un administrateur provisoire de l'hérédité.*

Et il n'y a pas lieu, pour remplir ces mesures, d'attendre l'expiration des délais, pour faire inventaire et délibérer (C. civ., 795); *mais il convient, au contraire, de les prendre dans un délai rapproché du jour de l'ouverture de la succession.*

(Ollivier *C.* l'Etat et Cazin).

Le 21 déc. 1868, décès du sieur Peyrier. Les scellés sont apposés d'office à son domicile, et l'Etat, prétendant droit à sa succession, obtient, le 16 janv. 1869, un jugement du tribunal civil de la Seine nommant le sieur Cazin administrateur provisoire de cette succession.

Mais une demoiselle Ollivier, se disant parente du défunt, forme opposition aux scellés, et, par exploit du 3 fév. 1869, assigne devant le tribunal de la Seine l'Etat et le sieur Cazin, ès qualité, pour voir prononcer la nullité du jugement du 16 janv. précédent, par le motif que, jusqu'à l'expiration des délais pour faire inventaire et délibérer, l'Etat était sans droit pour pourvoir à l'administration de l'hérédité.

Le 15 déc. 1871, jugement ainsi conçu :

Attendu que la demoiselle Ollivier justifie de sa qualité de parente au cinquième degré de Mathieu Peyrier, *de cujus*;

Attendu qu'en cette qualité elle conteste le droit qu'aurait en l'administration des Domaines de requérir avant l'expiration du délai pour faire inventaire et délibérer la nomination d'un administrateur provisoire de la succession;

Attendu que l'art. 769, Cod. civ., en imposant à l'Etat, qui prétend avoir droit à une succession, l'obligation de faire apposer les scellés et faire faire inventaire, l'investit par cela même du droit de faire, à partir de l'ouverture, tous actes conservatoires tels que celui dont s'agit, sauf à mettre fin au jugement, s'il se présente un héritier dont la qualité soit reconnue ;

Attendu que l'administration des Domaines ne pouvait se constituer juge de la qualité de la demanderesse ; — Qu'à l'égard de cette qualité elle déclare s'en rapporter à justice ;

Par ces motifs, déclare Mlle Ollivier mal fondée en sa demande tendant à nullité du jugement du 16 janvier 1869 ;—Dit toutefois qu'à partir du présent jugement, Cazin devra s'abstenir de tout acte d'administration et d'immixtion dans les affaires de la succession ; qu'il devra rendre compte de sa gestion à la demanderesse ;—Condamne la demoiselle Ollivier aux dépens. »

ARRÊT.

LA COUR ;— En ce qui touche les conclusions principales tendant à ce qu'il soit dit que c'est sans droit que l'administration des Domaines a demandé la nomination d'un administrateur provisoire à la succession de Mathieu Peyrier, avant l'expiration du délai accordé aux héritiers du sang pour faire inventaire et délibérer :

Considérant que l'art. 769, Cod. civ., impose à l'Etat, qui prétend droit à une succession, l'obligation de faire apposer les scellés et de faire faire inventaire dans les formes prescrites pour l'acceptation des successions bénéficiaires ;

Considérant que le droit corrélatif de l'Etat est de pourvoir à tous les actes conservatoires et notamment à la nomination d'un administrateur provisoire représentant l'héritier, jusqu'au jour où la succession est appréhendée par un des succcesseurs légitimes ou irréguliers reconnus par la loi ;

Considérant qu'aucun texte du Code civil ne fixe le délai après lequel les mesures conservatoires peuvent être prises, mais que la nécessité de payer les dettes courantes, d'alléger le passif de charges inutiles et d'interrompre les prescriptions, fait comprendre que, dans l'intérêt de tous les prétendants droit, ces mesures n'ont d'efficacité qu'autant qu'elles sont prises dans un délai rapproché du jour de l'ouverture de la succession, et non après l'expiration de ceux fixés par l'art. 795, Cod. civ. ;

Considérant qu'il résulte de ce qui vient d'être jugé, que l'administration des Domaines a usé d'un droit qui lui appartenait, etc...

ART. 3067.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE, 16 novembre 1872.

SAISIE-ARRÊT, FEMME SÉPARÉE DE BIENS, PROPRIÉTÉ, MAINLEVÉE, COMPÉTENCE.

La femme séparée de biens qui, se prétendant propriétaire des valeurs saisies-arrêtées contre son mari, actionne le saisissant en mainlevée de la saisie-arrêt et en réparation du préjudice qu'elle dit lui avoir été causé, doit porter son action devant le tribunal du domicile du saisissant, conformément à la règle générale ; elle ne saurait la soumettre au tribunal de son propre domicile, par application de l'art. 567, *C. proc., sous prétexte qu'elle serait elle-même en réalité la partie saisie* (C. proc., 59, § 1er).

(D'Espériès *C.* Naudin et autres). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL. — Attendu que Naudin, Durand, Gosselin et Ce, banquiers domiciliés à Nantes, ont pratiqué, au préjudice de d'Espériès, des saisies-arrêts sur des valeurs que la dame d'Espériès prétend lui appartenir ;

Attendu que l'instance actuelle tend à obtenir la mainlevée desdites saisies et la réparation du préjudice qu'elles auraient causé à la demanderesse ;

Attendu que, pour justifier la compétence du Tribunal de la Seine, la dame d'Espériès invoque les dispositions de l'art. 567, Cod. proc. civ., en faisant remarquer que son domicile actuel est à Paris et qu'elle est, en réalité, la partie saisie, puisque les valeurs saisies lui appartiennent ;

Attendu que les faits étant ainsi, une première difficulté se rencontrerait, tirée de ce que le domicile de la dame d'Espériès, à la date des saisies, paraît avoir été Nantes, si l'on s'en réfère à un jugement du Tribunal de cette ville qui a prononcé contre d'Espériès, hors la présence, il est vrai, de la dame d'Espériès, la validité des saisies-arrêts dont s'agit ;

Attendu, en outre, qu'il n'est pas exact de dire que la dame d'Espériès soit partie saisie ; qu'elle prétend, il est vrai, que les valeurs saisies sont sa propriété, mais que c'est là précisément l'objet du litige engagé par elle contre les saisissants, et qu'en réalité c'est en vertu d'un engagement souscrit par d'Espériès et contre d'Espériès seul que les saisies-arrêts ont été pratiquées ;

Que, dès lors, d'Espériès seul est la partie saisie, et que la femme qui pouvait à son choix intervenir dans l'instance en validité par la

défense de ses droits ou agir par instance séparée, n'est qu'un tiers qui se prétend lésé par le fait des saisissants, et qui demande la cessation et la réparation de ce préjudice ;

Attendu qu'une instance de cette nature, absolument distincte de la procédure relative à la saisie-arrêt, doit, au point de vue de la compétence, suivre la règle ordinaire telle qu'elle est édictée par l'art. 59, Cod. proc. civ. ;

Par ces motifs, se déclare incompétent ; renvoie la cause et les parties devant les juges qui doivent en connaître ; condamne la dame d'Espériès aux dépens.

ART. 3068.

ROUEN (4e CH.), **13 mai 1871.**

AVOUÉ, FRAIS, INJURES, CONNEXITÉ, COMPÉTENCE.

Le tribunal civil est compétent pour connaître d'une action en réparation d'injures qui, en principe, serait de la compétence du juge de paix, lorsque cette action, formée par un avoué accessoirement à une demande en paiement de frais, est liée à celle-ci par une intime connexité, et cela, encore bien que des offres de la totalité des frais aient été faites depuis la demande (C. proc., 60 ; L. 25 mai 1838, art. 5-50).

(Anglade *C.* Cullembourg).

Un jugement du tribunal civil de Rouen du 19 juill. 1870 avait statué en ces termes :

Attendu que l'action de Cullembourg a un double objet, paiement de frais et dommages-intérêts, pour injures à l'occasion de la demande en paiement de ses frais ;

Attendu que la demande en dommages-intérêts, accessoires à la demande en paiement de frais, a été valablement soumise au Tribunal civil devant lequel les frais ont été faits ; que si le Tribunal de simple police eût été seul compétent pour connaître de l'action en réparation d'injures intentée isolément, sa compétence ne devient plus exclusive dès que la demande en réparation se rattache à une autre action dont une autre juridiction est saisie ;

Attendu que les offres de la totalité des frais réclamés par Cullembourg, offres en date d'hier, et dont l'acceptation et la validité prononcée éteindraient la demande en paiement des frais, ne peut avoir pour effet de rendre nécessaire la disjonction des deux demandes et de constituer le tribunal incompétent pour connaître des dommages-intérêts conclus par Cullembourg ;

Que ces deux demandes simultanément formées, l'une principale, l'autre accessoire, sont intimement liées et indivisibles ; qu'elles doivent recevoir une solution simultanée, et que le jugement qui rejettera ou validera les offres d'Anglade statuera en même temps sur les conclusions en réparation ;

Par ces motifs, rejette l'exception d'incompétence et condamne Anglade aux dépens de l'incident.

Appel par Anglade.

ARRÊT.

La Cour ; — Adoptant les motifs qui ont déterminé les premiers juges, met l'appellation au néant ; ordonne que ce dont est appel sortira effet, et condamne l'appelant à l'amende et aux dépens.

ART. 3069.

PARIS (2e CH.), **24 juillet 1872.**

APPEL, DÉSISTEMENT, ACCEPTATION, APPEL INCIDENT.

Le désistement de l'appel n'est pas opposable à l'intimé qui, au lieu de l'accepter formellement, s'est borné à signifier des conclusions par lesquelles il a tout à la fois demandé acte de ce désistement et formé un appel incident (C. proc., 402).

(Dessevin *C.* Bleicher).

Le 16 août 1870, le sieur Bleicher interjeta appel d'un jugement du Tribunal civil de la Seine, du 7 mai précédent, rendu au profit de la demoiselle Dessevin ; puis, le 26 janvier 1872, il a déclaré se désister de cet appel.

Le 6 mai 1872, la demoiselle Dessevin a signifié des conclusions dans lesquelles elle demandait que la Cour lui donnât acte du désistement de l'adversaire, et formait en même temps un appel incident.

Le sieur Bleicher a opposé à cet appel incident une fin de non-recevoir tirée de ce qu'il avait été formé après la signification du désistement de l'appel principal.

ARRÊT.

La Cour ; — Considérant que le désistement de Bleicher n'ayant pas été formellement accepté par la demoiselle Dessevin, laquelle n'a pas signé les conclusions, celle-ci pouvait, aux termes de l'art. 443, Cod. proc. civ., interjeter un appel incident ;

Que le « donner acte » ne saurait équivaloir à une acceptation formelle ;

Par ces motifs, sans s'arrêter ni avoir égard à la fin de non-recevoir opposée par Bleicher, dans laquelle il est déclaré mal fondé et dont il est débouté ; — Dit et ordonne qu'il sera plaidé au fond, et continue la cause à huitaine ; — Condamne Bleicher aux dépens de l'incident.

NOTE. — Le désistement n'est évidemment obligatoire que si l'acceptation en est valable. V. Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Désistement*, n. 115. Or, l'acceptation, pour être valable, doit, comme le désistement lui-même, être pure et simple, et ne pas recevoir de démenti des circonstances qui l'accompagnent ; la loi (C. proc., 401) place ces deux actes sur la même ligne. V. Carré et Chauveau, quest. 1465. — Demander acte du désistement d'un appel, et former cependant un appel incident, ce n'est pas accepter le désistement, puisqu'il n'en est pas tenu compte. — Mais, en principe, la partie à laquelle a été signifié le désistement de son adversaire peut, au lieu de signifier elle-même son acceptation, se borner à demander acte de ce désistement à l'audience ; et c'est à tort que l'opinion contraire est exprimée dans les motifs de l'arrêt ci-dessus. V. Carré et Chauveau, quest. 1459 ; Chauveau, Supplém., même quest.

ART. 3070.

BORDEAUX (1re CH.), 8 juillet 1872.

OFFICIER MINISTÉRIEL, CAUTIONNEMENT, OPPOSITION, RENOUVELLEMENT, DÉCHÉANCE.

Les oppositions formées sur le cautionnement des officiers ministériels sont frappées de déchéance à défaut de renouvellement dans les cinq ans de leur date (LL. 9 juill. 1836, art. 13 et 14, et 8 juill. 1837, art. 11).

Et cette déchéance peut être invoquée par les tiers aussi bien que par l'Etat lui-même.

(Coussolle *C.* Dupac).

Un jugement du tribunal civil de Bordeaux du 20 juill. 1870 avait statué en ces termes :

Attendu que l'action de Dupac a pour but de faire condamner le sieur Coussolle et consorts à fournir mainlevée des oppositions qu'en

leur qualité de créanciers du sieur Vivie, ancien huissier à Bordeaux, ils ont fait pratiquer au greffe du tribunal civil sur le cautionnement de cet officier ministériel;

Attendu que ces oppositions ont été faites les 22 février, 3 avril et 25 juin 1860; — Qu'elles remontent conséquemment à plus de cinq ans, et qu'elles n'ont pas été renouvelées, ainsi que le constate le certificat délivré par le greffier, du 14 du présent mois;

Attendu qu'aux termes de l'art. 14 de la loi de finances du 9 juillet 1836, les oppositions qui ne sont pas renouvelées dans les cinq ans de leur date sont frappées de péremption et ne peuvent plus produire d'effet au profit des créanciers qui les ont fait pratiquer; — Que les sieurs Coussolle et consorts ne sont donc pas fondés dans leur résistance à la demande de Dupac; — Attendu que ce dernier ne justifie pas de son droit à des dommages-intérêts;

Par ces motifs, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la cause, condamne le sieur Coussolle, la veuve Adoué et la veuve Pigot, à rapporter dans les trois jours du présent jugement mainlevée pure et simple des oppositions qu'ils ont fait pratiquer sur le cautionnement du sieur Vivie, ancien huissier à Bordeaux, entre les mains du greffier du tribunal civil, savoir : celle du sieur Coussolle à la date des 27 février et 3 avril 1860, et celle des dames veuves Adoué et Pigot le 25 juin de la même année; et, faute de ce faire dans ledit délai, ordonne que le présent jugement tiendra lieu de ladite mainlevée; et que, sur le vu de son expédition, M le greffier sera tenu d'opérer la radiation de ces oppositions de ses registres à telles fins que de droit; dit qu'il n'y a lieu d'accorder des dommages-intérêts à Dupac, et condamne les défendeurs aux dépens.

Appel par Coussolle.

ARRÊT.

La Cour; — Attendu que les dispositions de l'art. 14 de la loi de finances du 19 juillet 1836 sont générales et absolues; qu'elles s'appliquent sans distinction à toutes les saisies mentionnées dans l'art. 13, notamment à celles pratiquées sur les cautionnements des officiers ministériels, au sujet desquelles le paragraphe final de ce dernier article ne fait exception qu'en ce qui concerne le mode de procéder;

Qu'ainsi ces oppositions sont frappées de déchéance à défaut de renouvellement dans les cinq ans de leur date, et que, d'un autre côté, cette déchéance peut être invoquée par les tiers comme par l'État lui-même;

Adoptant, au surplus, les motifs qui ont déterminé les premiers juges;...

Par ces motifs, confirme, etc.

NOTE. — V. conf. *Encyclop. des huissiers*, v° *Cautionnement des huiss.*, n. 62. V. aussi Dalloz, *Répert.*, v° *Cautionn. des fonctionn.*, n. 102.

ART. 3071.

LYON (CH. RÉUN.), **24 juillet 1872.**

ACQUIESCEMENT, INTERDICTION, SIGNIFICATION DE JUGEMENT, RÉSERVES D'APPEL, OMISSION.

L'interdiction étant une matière d'ordre public, les jugements dont elle est l'objet ne peuvent être ni tacitement ni expressément acquiescés.—En conséquence, la signification sans réserves d'appel du jugement rendu sur une demande en interdiction, n'élève pas une fin de non-recevoir contre l'appel de la partie de qui elle émane.

(Joye C. Joye).

LA COUR ; — En ce qui touche la fin de non-recevoir tirée de ce que le jugement de première instance aurait été signifié à la requête de l'appelante, sans réserve d'appel :

Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, de statuer sur une demande d'interdiction ; — Que ces demandes sont d'ordre public et qu'elles ne peuvent donner lieu, à ce titre, à un acquiescement soit tacite, soit exprès, pas plus qu'être l'objet d'une transaction ou d'un compromis ; que l'omission des réserves d'appel dans l'exploit de signification du jugement de première instance ne serait en réalité qu'un acquiescement tacite ; qu'il n'y a donc pas lieu de s'arrêter à la fin de non-recevoir soulevée par Joye ;

Au fond... ; — Dit qu'il a été bien jugé, mal et sans grief appelé, etc.;

Condamne l'appelante en l'amende et aux dépens.

NOTE. — La signification d'un jugement sans réserves emporte sans doute en principe acquiescement à ce jugement, et, par suite, déchéance du droit d'en interjeter appel. V. *Encyclop. des Huiss.*, *v. Acquiesc.*, n. 43. Mais cet acquiescement tacite ne saurait, pas plus que l'acquiescement exprès, être admis dans une matière qui, comme celle de l'interdiction, résiste à toute transaction et à tout compromis. V. à cet égard. Cass., 14 juin 1842 (S.-V.42.1.742) ; *Encycl. des Huiss.*, v° *Acquiescem.*, n. 10 et 45 ; Dalloz, *Répert*, *eod. verb.*, n. 191. Compar. Cass., 6 nov. 1867 (*J. Av.*, t. 93, p. 221)

ART. 3072.

CAEN (1re CH.), 13 mars 1872.

SAISIE IMMOBILIÈRE, NULLITÉ, DISTRACTION, APPEL, GREFFIER.

La demande en nullité de saisie immobilière et en distraction d'immeubles saisis, formée par la femme du saisi au cours de la procédure de saisie immobilière et sous forme d'opposition à cette saisie, constitue un incident de saisie immobilière ; en conséquence, l'appel du jugement qui y statue doit, à peine de nullité, être notifié au greffier, conformément à l'art. 732, *C. proc.*

(James *C.* Gérard et Maillard). — ARRÊT.

LA COUR, — Sur la demande en nullité d'appel, résultant de ce que l'acte d'appel n'a pas été notifié au greffier du tribunal et visé par lui, contrairement aux prescriptions formelles de l'art. 732, Cod. proc.

Considérant que la demande en nullité et en distraction a été formée par la dame James, dans le cours et à l'occasion de la procédure de saisie immobilière, et à titre d'opposition à ladite saisie ; que le débat a eu lieu uniquement en vue de cette saisie ; que la demande offrait donc tous les caractères d'un incident à une saisie immobilière, et que l'appel du jugement ne pouvait être valablement interjeté que dans les formes de l'art. 732, Cod. proc. ;

Qu'il n'y a pas lieu de distinguer entre les moyens tirés du fond du droit et les moyens de forme ; qu'en effet, le caractère des demandes incidentes résulte de ce qu'elles naissent au cours et à l'occasion d'une demande principale, et non des moyens qui sont présentés à l'appui de ces demandes ;

Considérant que l'appel n'ayant pas été notifié au greffier et visé par lui, est nul, aux termes de l'art. 732, Cod. proc. civ. ;

Par ces motifs, déclare nul et non recevable l'appel des époux James, etc.

NOTE. — La même solution a été consacrée par un arrêt de la Cour de Toulouse du 21 juill. 1851 (*J. Av.*, t. 77, p. 62), à l'égard de l'appel du jugement statuant en même temps sur une demande en revendication et sur une demande en distraction d'immeubles saisis, ayant le même objet et jointes dans les conclusions des parties. V. aussi Caen, 6 mai 1852 (*Ibid.*, p. 565) ; *Encyclop. des Huiss.*, v° *Saisie immobilière*, n. 603 et s. ; *Journ. des Avoués*, t. 75, p. 339 et suiv. — Cependant un arrêt de la Cour de cassation du 3 juill. 1865 (*J. Av.*, t. 90, p. 494) décide, à un point de vue différent, il est vrai, que la demande en distraction d'immeubles saisis, bien qu'in

cidente à la procédure de saisie immobilière, n'en est pas moins une demande principale, ayant une existence propre et distincte.

ART. 3073.

SOLUTION DE L'ADMINISTR. DE L'ENREGISTREMENT, 14 août 1870.

ENREGISTREMENT, EXPROPRIATION FORCÉE, ADJUDICATION, PRIX DISTINCTS, DISTRIBUTION AMIABLE, DROIT DE QUITTANCE.

Dans le cas de distribution amiable, entre les créanciers d'un débiteur exproprié, de différents prix d'adjudication des immeubles ayant appartenu à celui-ci, le droit de quittance doit être liquidé sur le montant de chacune des créances payées, et non sur chacun des prix d'adjudication.

Des créanciers ont réglé à l'amiable la distribution du prix d'immeubles expropriés et acquis par deux acquéreurs pour la somme totale de 2,237 fr. 14 c. L'acte qui constate le paiement des prix de vente, à savoir par l'un des acquéreurs de la somme de 1,169 fr. 40 c., et par l'autre de celle de 1,067 fr. 74., constate également qu'il a été prélevé sur le prix total, conformément à l'art. 759, Cod. proc. civ., une somme de 50 francs pour les frais; que l'un des créanciers a reçu pour capital et intérêts 1,810 fr. 77 c.; qu'un second a reçu 270 fr. 32 c.; et un troisième 106 fr. 05 c.

Il s'est élevé la question de savoir si le droit de quittance devait être liquidé sur chacun des prix de vente ou sur chacune des créances payées.

SOLUTION.

Considérant que la disposition principale de l'acte consiste dans le paiement que font les acquéreurs aux créanciers inscrits, et qui a pour conséquence nécessaire de les libérer envers les vendeurs; que, dans ce système, c'est la libération des acquéreurs vis-à-vis des créanciers inscrits qui détermine la perception du droit de quittance...

ART. 3074.

CASS. (CH. CIV.), 1er mai 1872.

VÉRIFICATION D'ÉCRITURE, CARACTÈRE OBLIGATOIRE.

Dès qu'une écriture est déniée, la vérification en est obligatoire pour les tribunaux, qui, bien que les parties ne l'aient pas demandée dans leurs conclusions, doivent l'ordonner ou l'opérer d'office ; le mode seul de cette vérification est facultatif, et peut consister, soit dans l'examen que les juges font eux-mêmes de l'écriture déniée à l'aide des pièces et documents du procès, soit dans une expertise ou une autre voie d'instruction (C. civ., 1323 ; C. proc., 195).

(Blum et autres *C.* Franck).

L'arrêt de la Cour de Metz du 25 avril 1870, que nous avons rapporté t. 96, p. 323, a l'objet d'un pourvoi en cassation fondé sur la violation des art. 1324, C. civ., et 195, C. proc., en ce que cet arrêt a rejeté, sans vérification préalable de l'écriture, trois effets de commerce dont la signature était déniée par le défendeur éventuel.

ARRÊT.

LA COUR : — Vu les art. 1323, Cod. civ., et 195, Cod. proc. civ. ; — Attendu que si, en matière de dénégation d'écriture, le mode de vérification est facultatif, la vérification elle-même est obligatoire pour les tribunaux ; que lors même que les parties ne l'ont pas demandée dans leurs conclusions, elle doit être ordonnée ou opérée d'office par les juges saisis du litige, soit qu'ils la fassent eux-mêmes à l'aide des pièces et documents du procès, soit qu'ils recourent à une expertise ou à une autre voie d'instruction ;

Attendu qu'en jugeant le contraire, et en rejetant l'action des demandeurs, sans aucune vérification des signatures désavouées, et sans se prononcer sur leur sincérité ou leur fausseté, par le seul motif que la vérification n'en avait été formellement demandée ni en première instance, ni en appel, l'arrêt attaqué a violé les articles ci-dessus visés ; — Casse, etc.

NOTE. — De ce que les juges ne sont pas tenus d'*ordonner* la vérification d'écriture par une voie quelconque d'instruction (V. Chauveau sur Carré, quest. 803 *ter*, et les nombreuses autorités qu'il mentionne), il ne s'ensuit pas qu'ils puissent se dispenser de toute vérification d'une écriture déniée ; la plus simple réflexion suffit pour convaincre qu'ils ne sauraient être autorisés à passer outre sans reconnaître la sincérité ou

la fausseté de l'écriture, et sans opérer eux-mêmes la vérification pour laquelle ils ne croient pas nécessaire de recourir à une mesure d'instruction préalable. V le même auteur, *ibid.*, et Supplém. Le pouvoir et le devoir des juges de procéder ainsi ont été consacrés notamment par deux arrêts de la Cour de cassation des 26 juill. 1864 et 10 mai 1870 (S.-V.65.1.33; 71.1.224). — Compar. Metz, 4 août 1869 (*J. Av.*, t. 97, p. 156).

ART. 3075.

CASS. (REG.), **17 avril 1872.**

ENREGISTREMENT, JUGEMENT, CONCLUSIONS, MOYENS.

En matière d'enregistrement, il suffit à la régularité du jugement que le dispositif des conclusions des parties soit mentionné dans les qualités; il n'est pas nécessaire que les moyens invoqués par les parties y soient également reproduits, alors d'ailleurs que ces moyens sont rappelés par les motifs du jugement (C. proc., 141).

(Rivals C. Enreg.).—ARRÊT.

Sur la première branche du premier moyen, tirée de la violation de l'art. 141, C. proc. :—Attendu qu'aucune disposition des lois de procédure n'a déterminé, en matière d'enregistrement, la forme de l'exposé sommaire des conclusions des parties; qu'il suffit à la régularité du jugement que le dispositif des conclusions soit mentionné dans les qualités;

Attendu que, dans l'espèce, il est dit dans les qualités que Rivals, défendeur, a combattu les conclusions de l'Administration et a demandé le rejet des demandes de cette dernière; que cette mention est suffisante et satisfait au vœu de la loi; qu'il importe peu que Rivals ait présenté ses moyens sous forme de dispositif; que la loi n'exige pas la reproduction, dans les qualités, des moyens invoqués par les parties; que, d'ailleurs, dans l'espèce, les motifs du jugement, en s'expliquant sur tous les chefs de contestation, ont suffisamment rappelé les moyens invoqués par Rivals;

Sur la deuxième branche..... — Rejette, etc.

NOTE. — Décidé aussi qu'en matière d'enregistrement, comme en toute autre d'ailleurs, la loi ne déterminant pas la place où doivent être insérées, soit les conclusions des parties, soit l'exposé des points de fait et de droit, il suffit qu'ils se

trouvent mentionnés dans le dispositif ou les motifs du jugement, pour que le vœu de la loi soit rempli : Cass., 13 déc. 1853 et 29 juill. 1857 (*J. Av.*, t. 89, p. 443). V. aussi Cass., 16 juin 1863 (*Ibid.*); Chauveau sur Carré, quest. 594.

ART. 3076.

DOUAI (2e CH.), 8 février 1872.

JUGEMENT OU ARRÊT PAR DÉFAUT, OPPOSITION, MOYENS, APPEL, RÉFÉRENCE.

L'acte d'opposition à un arrêt par défaut n'est pas nul, bien qu'il ne contienne pas d'une manière spéciale les moyens sur lesquels l'opposition est fondée, si, en concluant à ce qu'il soit statué tout à la fois sur l'opposition et sur l'appel, il se réfère implicitement à l'acte d'appel aussi formé par l'opposant et indiquant les griefs de celui-ci (C. proc., 161, 437 et 470).

(Bénédic C. Léger).—ARRÊT.

LA COUR; — Sur la fin de non-recevoir :

Attendu que, selon les prétentions de l'intimé, l'acte d'opposition signifié par l'appelant serait nul parce qu'il ne contient pas les moyens sur lesquels elle se fonde, ainsi que l'exigent les art. 161 et 437, Cod. proc. ;

Attendu que dans ledit exploit se trouve cette phrase : « *Plaise à la Cour, statuant tant sur son appel que sur son opposition* » ; que par ces mots Bénédic rattache entre eux les deux actes et peut ainsi bénéficier des énonciations de l'un ou de l'autre ;

Attendu que, si l'acte d'opposition se borne à la simple mention que l'arrêt par défaut *est nul*, dans l'exploit d'appel, il y est ajouté ceci : *parce que l'appelant ne doit rien*, que ce moyen, quoique très-sommairement indiqué, est cependant suffisant et satisfait au vœu des articles précités;

Par ces motifs, déclare Lefebvre mal fondé dans sa fin de non-recevoir, l'en déboute, le condamne aux dépens de l'incident, et ordonne qu'il sera plaidé au fond.

NOTE. — Divers arrêts se sont prononcés dans le même sens. V. Rennes, 5 juin 1811; Toulouse, 30 juill. 1834 (*J. Av.* t. 15, p. 321, t. 47, p. 71). Conf., Carré et Chauveau, quest. 672. — Mais il est manifeste que la référence à l'acte d'appel n'empêcherait pas la nullité, si cet acte ne précisait lui-même aucun grief. *Sic*, Bruxelles, 27 avr. 1830; Tou-

louse, 21 juill. 1831 (*J. Av.*, t. 40, p. 41 ; 44, p. 278). — Dans l'espèce ci-dessus, l'acte d'appel, pour tout grief, contenait ces mots : *parce que l'appelant ne doit rien*. Était-ce là une indication de moyens suffisante pour autoriser une simple référence de l'acte d'opposition à l'acte d'appel ? L'affirmative nous semble être admise avec raison par l'arrêt que nous rapportons. Il a été jugé aussi, par un arrêt de la Cour de Rouen du 11 sept. 1857 (*Journ. de cette Cour*, 1858, p. 11), que l'opposition à un jugement par défaut est suffisamment motivée, lorsqu'elle indique comme moyen que *l'opposant ne doit rien au demandeur*.

ART. 3077.

DOUAI (2e CH.), 16 août 1872.

AJOURNEMENT, DÉFENDEURS MULTIPLES, OBLIGATION ÉVENTUELLE, COMPÉTENCE.

La faculté, pour le demandeur, lorsqu'il y a plusieurs défendeurs, de les assigner devant le tribunal du domicile de l'un d'eux à son choix, n'existe qu'au cas où tous ces défendeurs sont obligés principaux, et non lorsque l'un d'eux n'est tenu que d'une manière secondaire et éventuelle ; celui-ci ne peut être assigné que devant le tribunal de son propre domicile (C. proc., 59, § 2).

(Poutre *C.* Chemin de fer du Nord et Bernier-Legay).—ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui concerne les moyens tirés de l'art. 171 et du deuxième paragraphe de l'art. 59, Cod. proc. civ. :

Attendu que l'art. 171 n'a en vue que la litispendance et ne peut recevoir aucune application dans la cause ;

Attendu qu'en matière personnelle le défendeur doit être ajourné devant le tribunal de son domicile ; que l'exception introduite par le deuxième paragraphe de l'art. 59 ne saurait être invoquée qu'au cas de plusieurs défendeurs obligés principaux, et non pas contre celui qui ne serait tenu que d'une manière secondaire et éventuelle ;

Attendu que les demandes formées contre la Compagnie du chemin de fer du Nord et contre Bernier-Legay sont bien identiques et conçues dans les mêmes termes, mais avec cette différence que la seconde est subordonnée au cas où Poutre succomberait dans ses prétentions vis-à-vis la Compagnie ; qu'il ressort de ce libellé que Poutre ne considère pas les deux défendeurs comme obligés au même titre, et qu'il ne s'adresse à Bernier que comme débiteur éventuel ; que par suite il est sans droit pour l'attraire devant un Tribunal autre que celui de son domicile ;

Par ces motifs, met l'appellation à néant ; ordonne que le jugement attaqué sortira effet, etc.

NOTE. — Cette décision est conforme à l'opinion générale, v. Cass., 15 nov. 1871 (*J. Av.*, t. 97, p. 447), et les indications à la suite.

ART. 3078.

BORDEAUX (1re CH.), **16 juillet 1872.**

RÉFÉRÉ, SAISIE-ARRÊT, APPEL.

L'ordonnance qui intervient sur le référé introduit en vertu de la réserve contenue dans une précédente ordonnance portant autorisation de saisie-arrêt, n'est que le complément de cette première ordonnance, et échappe dès lors à l'appel, même dans le cas où elle restreint la somme pour laquelle la saisie-arrêt avait d'abord été autorisée (C. proc., 558, 809).

(Bonnet *C.* Dayraut).

Le 7 juin 1872, ordonnance du président du tribunal civil de Bordeaux ainsi conçue :

Attendu la réserve du référé contenue en notre ordonnance du 11 juillet 1871;—Attendu que, par son jugement du 28 mai 1872, le Tribunal de commerce de Toulouse a fait disparaître pour tout ce qui excède 3,196 fr. 26 c. de principal, des intérêts de cette somme et des frais de l'instance, la présomption que Dayraut fût débiteur de Bonnet ;—Que, dans ces conditions, il y a lieu de cantonner la saisie-arrêt du 11 juillet à 4,000 fr. ainsi que l'offre Dayraut, en lui donnant acte des réserves qu'il a faites à l'encontre du jugement du 28 mai 1872 ;

Par ces motifs, nous, président, jugeant en référé, réservons à Lucien Dayraut tous droits d'appel à l'encontre du jugement du 28 mai 1872 ; et faisant droit de la demande en cantonnement de la saisie-arrêt, disons que la saisie-arrêt que le sieur Bonnet a fait pratiquer, le 11 juillet 1872, au préjudice du sieur Dayraut, aux mains de M. le trésorier payeur général du département de la Gironde, est et demeure cantonnée à la somme de 4,000 fr. ; en tant que de besoin, rapportons pour tout ce qui excède cette somme notre ordonnance d'autorisation du 11 juillet 1871, et disons que le tiers-saisi se libérera, tout comme si ladite saisie-arrêt n'avait jamais existé, de tout ce qui excédera la somme de 4,000 fr., laquelle demeurera affectée spécialement avec délégation expresse à la garantie à due concurrence de la créance du sieur Bonnet en cas de confirmation du jugement sus-

visé du tribunal de commerce de Toulouse ; ordonnons l'exécution provisoire de notre ordonnance, nonobstant appel, sans caution.

Appel par le sieur Bonnet.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le pouvoir conféré au juge par l'art. 558, C. proc. civ., est de juridiction gracieuse et discrétionnaire, et que la loi laisse à la conscience du magistrat le soin d'en régler l'exercice ;— Que, s'il peut en user sur requête des créanciers et sans contradiction préalable du débiteur, on ne saurait cependant lui contester le droit de s'éclairer en recevant d'abord en telle forme qui lui semble le plus utile les explications de ce dernier : mais que ce procédé, quand il y a recours, ne modifie pas la nature de ses pouvoirs, ni celle des actes qu'il faiten conséquence ; — Que ces actes n'ayant rien de contentieux ne sont pas susceptibles d'appel ;

Attendu qu'il doit logiquement en être de même lorsque par une réserve mise *comme condition*, suivant son droit, à l'autorisation obtenue de lui par le créancier, le juge a ordonné qu'il lui en serait référé en cas de difficulté; qu'en effet, ce cas se réalisant, fût-ce sur la résistance et l'initiative du débiteur, le débat qui revient alors devant le juge est toujours le même qu'il était à l'origine ; qu'il roule uniquement sur le point de savoir comment et dans quelle mesure le magistrat croira à propos d'user de son pouvoir gracieux et discrétionnaire ; que la deuxième ordonnance n'est donc que le complément de la première, avec laquelle elle s'identifie et se confond sans pouvoir être affectée d'un autre caractère ; — Que le juge qui, au lieu d'épuiser tout d'abord son droit, en fractionne l'exercice pour y revenir plus tard, s'il y a lieu, n'en restreint pas pour cela l'étendue ni n'en affaiblit la souveraineté ; — Qu'ainsi l'ordonnance complémentaire en rectification, rendue par le président en matière d'autorisation de saisie-arrêt, n'est pas plus susceptible d'appel que l'ordonnance originaire ;

Par ces motifs, déclare l'appel non recevable.

NOTE. — On sait combien est controversée la question ici résolue. La jurisprudence inclinait toutefois dans ces derniers temps vers l'opinion qui regarde comme susceptible d'appel l'ordonnance statuant sur le référé introduit en vertu de la réserve contenue dans une précédente ordonnance portant autorisation de saisie-arrêt. V. Alger, 29 avril 1872 (*J. Av.*, t. 97, p. 340), et la note. Mais voici que la Cour de Bordeaux, par l'arrêt soigneusement motivé que nous rapportons, reprend la thèse contraire et la défend avec habileté. Il appartient à la Cour suprême de trancher cet intéressant débat, et l'on doit désirer que l'occasion lui en soit bientôt offerte.

ART. 3079.

PROPOSITION DE LOI.

JUSTICES DE PAIX, GREFFIERS, TARIF, AUGMENTATION.

Proposition de loi ayant pour objet la révision du tarif de 1807 qui régit les taxes des greffiers de justice de paix, présentée par MM. Princeteau, Adrien-Léon, Fourcaud, Bonnet, de Carayon-Latour, le marquis de Lur-Saluces, Simiot, duc Decazes, Sansas, Johnston, Léonce de Guiraud, Tardieu, Mestreau, comte Duchatel, baron Eschasseriaux, le baron Vast-Vimeux, Roy de Loulay, Rivaille, Martel, Boreau-Lajanadie, Mathieu-Bodet, de Champvallier, Ganivet, Marchand, André, Dubois, Magnin, Mazeau, Levêque, Carrion, Moreau (de la Côte-d'Or), de Fourtou, Monteil, le colonel de Chadois, Chevandier, Delacroix, Moreau (Ferdinand), Vingtain, Lefèvre-Pontalis, le marquis de Gouvion-Saint-Cyr, le marquis de Pontoi-Pontcarré, Limayrac (Lot), Noel Parfait, Pagès-Duport, le comte de Chaudordy, Sarrette, de Cazenove de Pradine, Warnier, Thomas, Leblond, Perrier, Loustalot, Francisque Rive, L'Ebraly, Boucau, Dauphinot, Brabant, le comte de l'Aigle, Perrot, le comte Bryas, le marquis de Partz, de Clercq, Paris, Wartelle de Retz, André Folliet, Esquiros, Bouchet, Allemand, Pin, Naquet, Monier, Gent, Giraud, de Chamaillard, Dumarnay, Lamy, Besson, Reverchon, Thurel, Feray, Barny, Saint-Marc-Girardin, Gaulthier de Rumilly, Courbet-Poulard, de Rambures, Goblet, le comte de Legge, Lebreton, Dumon, Pascal Duprat, Luro, le comte de Rességuier, Tamisier, de Vautchier, Mettetal, Fernier, Godin, Soye, Fouquet, Louis Delille, de Beauvillé, V. Magniez, membres de l'Assemblée nationale.

Messieurs, les greffiers des justices de paix sollicitent la révision de leur tarif.

Pour appuyer leur demande, ils allèguent que le tarif qui les régit remonte à 1807, que la plupart des actes qu'ils font ne sont pas tarifés, et que pour les actes qui sont tarifés, les faibles droits qui ont été accordés en 1807 n'ont plus aujourd'hui leur raison d'être. Ils ajoutent que la loi du 25 août 1871, qui a décidé que les billets d'avertissement seraient écrits sur timbres de 60 centimes (au lieu de l'être comme précédemment sur papier libre), a eu pour effet de réduire d'une bonne moitié le nombre de ces billets (qui constituaient le principal produit de leurs greffes); et que, par suite, la faible mais indispensable allocation de 15 centimes, qu'ils recevaient de ce chef, a été diminuée d'autant. Et que de cet état de choses naît pour eux une très-pénible situation d'existence.

Les soussignés, après s'être personnellement assurés de la légitimité de la demande de ces honorables auxiliaires de la justice, ont l'honneur, messieurs, de vous proposer de vouloir bien sanctionner par votre vote la proposition de loi suivante :

PROPOSITION DE LOI.

Article unique. — Le tarif de 1807, qui régit les taxes des greffiers des justices de paix, est modifié ainsi qu'il suit :

Taxe des greffiers des justices de paix.

Art. 1er Il sera taxé aux greffiers des justices de paix pour chaque inscription de cause ou mise au rôle, 50 centimes.

Art. 2. Pour la rédaction de tout jugement (ceux de renvoi de cause ou de mise hors du rôle exceptés), il sera alloué 1 fr.

Art. 3. Pour jugement de renvoi de cause ou de mise hors du rôle, il sera alloué aux greffiers 50 centimes.

Art. 4. Pour la rédaction du procès-verbal de conciliation, il sera alloué 2 fr.

Art. 5. Pour la rédaction du procès-verbal qui constatera que les parties n'ont pu être conciliées, il sera alloué 1 fr.

Art. 6. Il sera alloué aux greffiers, pour la mention sur le registre du greffe et sur l'original ou copie de la citation en conciliation, quand l'une des parties ne comparaît pas, 50 c.

Art. 7. Il sera taxé aux greffiers des justices de paix, pour les actes d'émancipation, autorisation au mineur de faire le commerce, nomination de tuteur par le survivant, les enquêtes (lorsqu'elles ne donnent pas lieu à vacations), les certificats de propriété, les actes de notoriété, de francisation ou de propriété de navire; les actes de dépôt, de serment, d'opposition aux levées des scellés, déclaration d'incendie, de tiers saisi, de prorogation de compétence et autres, et de déclaration des parties qui demandent à être jugées par le juge de paix :

A Paris et villes qui lui sont assimilées, 5 fr.

Ailleurs, 4 fr.

Art. 8. Il sera taxé au greffier pour sa vacation à l'effet de faire sa déclaration de l'apposition des scellés, soit après faillite, soit après décès, dans les villes où elle est prescrite :

A Paris et villes qui lui sont assimilées, 5 fr.

Ailleurs, 4 fr.

Art. 9. Pour transport sur les lieux d'opération et retour, il sera alloué au greffier :

A Paris et villes qui lui sont assimilées, 5 fr.

Ailleurs, 4 fr.

Art. 10. En cas de transport à plus de 5 kilomètres, il sera taxé au greffier, pour chaque myriamètre parcouru, pour aller et revenir :

A Paris et villes qui lui sont assimilées, 5 fr.

Ailleurs, 4 fr.

Art. 11. Pour la transmission au parquet de la récusation et de la réponse du juge, tous frais de port compris, il sera alloué 5 fr.

Art. 12. Il lui sera alloué pour chaque vacation aux réquisitions, oppositions et levées des scellés, description mobilière, référé, présentation de testament, actes de conseil de famille, d'adoption, de tutelle officieuse, descente et visite des lieux, rédaction de rapports d'experts.

A Paris et villes qui lui sont assimilées, 5 fr.

Ailleurs, 4 fr.

Art. 13. Il sera taxé au greffier pour chaque rôle d'expédition qu'il délivrera, et qui contiendra vingt lignes à la page et huit à dix syllabes à la ligne, 0 fr. 50.

Art. 14. Il lui sera alloué, pour droit de recherche d'une année, 50 centimes.

Pour chacune des autres années, 25 cent.

Art. 15. Il sera taxé aux greffiers, pour tout acte non dénommé, un droit semblable à celui de l'acte avec lequel il aura le plus d'analogie.

Art. 16. Le tarif des commissaires-priseurs, du 18 juin 1843, sera commun aux greffiers des justices de paix, dans les localités où ces derniers ont le droit de faire des prisées et des ventes de meubles.

Les vacations sont de trois heures ; toute vacation commencée est due, encore qu'elle n'ait pas été de trois heures

Chaque avertissement (loi du 2 mai 1855), honoraires, 30 c.

Les Administrateurs-Gérants : COSSE, MARCHAL et BILLARD.

Paris. — Imprimerie J. DUMAINE, rue Christine, 2.

QUESTIONS.

ART. 3080.

I. DISCIPLINE, AVOUÉ, VIE PRIVÉE, CHAMBRE DES AVOUÉS, COMPÉTENCE.

La chambre des avoués est-elle compétente pour connaître de la plainte formée par un tiers contre un avoué à raison de faits pouvant porter atteinte à la situation morale de celui-ci, mais étrangers à l'exercice de sa profession?

On peut dire que le pouvoir disciplinaire ne remplirait nullement l'objet que le législateur s'est proposé en l'instituant, et qui est de sauvegarder l'honneur des différents corps par la répression des fautes que leurs membres viendraient à commettre, s'il ne s'étendait pas aux actions de la vie privée de ceux-ci. Il n'est pas possible, en effet, de séparer le fonctionnaire, l'avocat, l'officier public ou l'officier ministériel du citoyen, et l'on ne concevrait pas qu'il pût y avoir pour l'homme public deux sortes de considération, l'une attachée aux fonctions dont il est revêtu et qu'il ne pourrait compromettre sans encourir une peine disciplinaire, l'autre attachée à la personne elle-même et dont la perte ne relèverait que des tribunaux ou même de l'opinion. Qui ne voit que l'honneur est un, et que les taches qu'il reçoit dans la vie privée rejaillissent sur les fonctions elles-mêmes? Remplir exactement les obligations de son état, ce n'est que la moitié du devoir du fonctionnaire, de l'avocat, de l'officier public ou ministériel; il lui reste à observer non moins fidèlement les règles que la morale prescrit en dehors de tout ministère officiel; et il n'est pas besoin de démontrer que c'est de l'entier accomplissement du devoir que dépendent pour lui l'honneur et la considération. Oserait-on prétendre qu'il lui suffit d'être honorable à demi pour échapper au contrôle du pouvoir disciplinaire? Evidemment non. L'intérêt du corps auquel il appartient, et par-dessous tout l'intérêt général de la société, exigent qu'ils puisse lui être demandé compte de tout acte dont sa dignité aurait à souffrir, à quelque point de vue que ce soit.

Ces principes, dont quelques jurisconsultes repoussent l'application, du moins dans une certaine mesure, à l'égard de la profession d'avocat — une de celles, au contraire, pour les quelles ils sont le plus impérieux, selon nous, parce que la plus irréprochable délicatesse est de son essence, — ces prin-

cipes sont enseignés par d'autres auteurs (1), et proclamés par une jurisprudence constante. Il nous suffira de rappeler les décisions dans lesquelles ils sont le plus fermement établis (2).

En ce qui concerne l'avocat, la Cour de cassation a jugé, par arrêt du 8 mars 1847 (*J. Av.*, t. 72, p. 388), qu'en matière de discipline, « il est impossible de distinguer l'homme de l'avocat; que l'honneur et la dignité de l'avocat, sur lesquels le conseil de discipline est appelé à veiller, ne peuvent exister sans l'intégrité de la vie privée...; qu'il n'est pas possible que l'avocat soit investi du caractère honorable et digne que lui impose l'esprit de son état, si l'homme privé se livre à des actions répréhensibles. » V. à la suite les observations conformes de notre prédécesseur, M. Chauveau.

A l'égard du notaire, la même Cour a décidé, par arrêt du 10 avr. 1849 (*J. Av.*, t. 74, p. 626), que les infractions à la discipline soumises à l'appréciation de la chambre des notaires par l'art. 13 de l'ord. du 4 janv. 1843, s'entendent de « tous les actes, soit de l'exercice de la profession, soit même de la vie privée, qui, de la part du notaire, seraient de nature à porter atteinte à la confiance et à la considération dont il importe que les officiers publics soient entourés dans l'intérêt général de la société, comme dans celui des professions particulières auxquelles ils appartiennent. » — V. aussi Bordeaux, 16 août 1853 (*J. Av.*, t. 79, p. 475).

Enfin, relativement à l'avoué, un jugement du tribunal de Clermont-Ferrand, du 17 mars 1835, recueilli avec un arrêt de la Cour de Riom du 8 avr 1835 (ou 1836) (*J. Av.*, t. 51, p. 472), porte « que l'art. 102 du décret du 30 mars 1808 soumet les officiers ministériels aux peines de discipline déterminées par cet article toutes les fois qu'ils se trouvent en contravention aux lois et règlements...; qu'il importe peu que le fait reproché. . ne se rattache point directement au caractère d'officier ministériel..., la loi n'admettant aucune distinction à cet égard, et la conduite répréhensible de l'homme privé, lorsqu'elle acquiert par le fait de l'inculpé une publicité quelconque, devant nécessairement rejaillir sur l'homme public, qui n'en doit jamais être séparé. »

Il nous paraît superflu d'ajouter que la solution doit être la même, soit que l'avoué ait été poursuivi disciplinairement devant le tribunal à la requête du ministère public, en vertu des art. 10 et 103 du décret du 30 mars 1808, comme dans

(1) V. les indications données dans notre *Mémorial du Ministère public*, v° *Avocat*, n. 40.

(2) V. MM. Mollot, *Profess. d'avoc.*, p. 28; Morin, *Discipl. des Cours et trib.*, t. 2, n. 660 : Dalloz, *Répert*, v° *Discipl. judic.*, n. 46.

l'espèce de la dernière décision qui vient d'être mentionnée, soit qu'il ait été traduit devant la chambre de discipline par le syndic, d'office ou sur la provocation d'un tiers ou d'un membre de la chambre, en vertu des art. 2 et 11 de l'arrêté du 13 frim. an IX. Le caractère du pouvoir disciplinaire ne dépend ni de la nature de la juridiction qui l'exerce, ni des formes suivant lesquelles cette juridiction est saisie. La preuve s'en trouve d'ailleurs, en ce qui touche l'avoué, dans les textes mêmes que nous rappelions à l'instant. Si l'art. 103 du décret de 1808 investit le tribunal du droit de prendre des *mesures de discipline*, l'art. 2 de l'arrêté de l'an IX confère à la chambre celui de maintenir *la discipline intérieure* et de prononcer l'application de *censures de discipline*. N'est-il pas évident qu'il s'agit là d'attribution d'un caractère identique, et que les unes, aussi bien que les autres, s'appliquent indistinctement, d'après ce que nous avons dit ci-dessus, aux actions de la vie privée aussi bien qu'aux actes de la profession? Et s'il pouvait y avoir le moindre doute à cet égard, ne serait-il pas tranché par l'arrêt précité de la Cour suprême du 10 avril 1849, qui a statué sur le pourvoi formé contre une délibération de chambre de notaires rendue par application de l'ordonn. du 4 janvier 1843, dont les dispositions ont été précisément empruntées à l'arrêté de l'an IX?

ART. 3081.

II. COPIES DE PIÈCES, HUISSIER, AVOUÉ, SIGNIFICATION DE JUGEMENT, COMMANDEMENT, SAISIE-ARRÊT.

1° *Les huissiers ont-ils le droit exclusif de copies de pièces pour la signification du jugement par défaut contre une partie qui n'a pas constitué avoué, c'est-à-dire* faute de comparution?

2° *Ont-ils le même droit pour la signification du jugement de jonction de défaut avec réassignation?*

3° *L'huissier peut-il être contraint de notifier la copie du jugement certifiée par l'avoué, dans le cas de commandement fait en même temps que la signification de ce jugement?*

4° *Lorsqu'une saisie-arrêt est faite en vertu d'une ordonnance sur requête, l'huissier n'a-t-il pas le droit exclusif de certifier la copie de ces requête et ordonnance à donner en tête de la saisie-arrêt?*

Le principe qui doit fixer les droits respectifs des avoués et des huissiers, relativement aux copies de pièces, a été posé d'une manière très-ferme par la jurisprudence. Ce principe,

tiré de la combinaison de la loi du 27 vent. an VIII et du décret du 14 juin 1813, se formule en ces termes : à l'huissier appartient, en règle générale, le droit d'authentiquer par sa signature les copies de pièces signifiées avec les exploits ; ce droit n'est concédé à l'avoué que par exception; et comme toute exception doit être renfermée dans de sages limites, la concurrence de l'avoué avec l'huissier ne saurait être admise qu'autant que les copies de pièces se rattachent à des actes faisant partie intégrante, soit de l'instance dans laquelle l'avoué a le droit exclusif de postuler et de conclure, soit des fonctions spéciales que la loi attribue exclusivement à l'avoué dans certains cas déterminés. La demande et la signification du jugement étant les deux termes de l'instance, il s'ensuit que toutes les copies de pièces à signifier accessoirement aux actes compris entre ces deux extrêmes sont dans les attributions communes des deux professions; mais que pour tous les actes qui ne font pas partie intégrante de l'instance ou qui ne sont pas l'objet d'une attribution formelle en faveur de l'avoué, le droit exclusif de l'huissier reprend son empire. V. en ce sens, Cass., 24 août 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 573); 22 mai et 5 déc. 1832 (*Id.*, t. 42, p. 367, et t. 44, p. 27); 22 mai 1834 (*Id.*, t. 47, p. 665); 19 janv. 1836 (*Id.*, t. 50, p. 21); 19 janv. 1863 (*Id.*, t. 88, p. 178); MM. Deffaux et Harel, *Encycl. des Huiss.*, v° *Copies de pièces*, n. 13 et 14; Chauveau, *Comm. du tarif*, 2e édit., n. 827; Bonnesœur, *Man. de la taxe*, p. 32.

La seule difficulté, mais elle est grave, est de déterminer d'une manière précise les espèces de pièces rentrant dans chacune des catégories qui viennent d'être indiquées. A cet égard il est intervenu des décisions assez nombreuses, mais peu uniformes.

La concurrence entre les huissiers et les avoués, pour la signification des jugements contradictoires ou par défaut, sans distinction, a été admise par arrêts de Nancy, 25 juill. 1833, (*J. Av.*, t. 46, p. 110), de Paris, 5 août 1834 (*Id.*, t. 47, p. 659), et Cass., 22 mai 1834, précité, et par jugements du tribunal civil du Havre du 6 déc. 1861 et du tribunal civil de Nîmes du 8 avr. 1861 (*J. Av.*, t. 87, p. 98). Il est soutenu dans l'*Encyclopédie des Huissiers*, *loc. cit.*, n. 39 et 40, que le droit de certification appartient à l'huissier pour la copie des jugements par défaut *faute de comparaître*, parce qu'il dérive alors de la commission que l'huissier a reçue du tribunal; mais cette distinction a été repoussée par le jugement précité du tribunal de Nîmes.

Lorsque la signification d'un jugement est faite avec commandement à fin de saisie, l'avoué peut prétendre au droit de certification de la copie, d'après l'arrêt de la Cour de cassa-

tion du 19 janv. 1863 mentionné plus haut. Conf. Chauveau, *loc. cit.* Cependant le droit exclusif de l'huissier avait été reconnu auparavant par jugements du tribunal civil d'Uzès du 17 nov. 1852, et du tribunal civil de Vervins du 1er avril 1859 (*J. Av.*, t. 84, p. 444).

En ce qui concerne la saisie-arrêt, il est incontestable que, lorsqu'elle est pratiquée en vertu d'un titre, c'est l'huissier seul qui peut certifier la copie de ce titre. V. Chauveau, *loc. cit.*; *Encycl. des Huiss.*, *ut suprà*, n. 48. On a cherché à établir dans l'*Encycl. des Huiss.*, *ibid.*, n. 27, que le droit des huissiers est le même relativement à la requête et à l'ordonnance qui précèdent la saisie-arrêt quand il n'y a pas de titre, parce que l'instance n'est liée que par la dénonciation de la saisie-arrêt; c'est d'ailleurs ce qu'a décidé un jugement du tribunal civil de Meaux du 28 mars 1831, maintenu par l'arrêt de cassation du 19 janv. 1836 mentionné plus haut. Mais l'interprétation contraire a été consacrée soit par un jugement du tribunal civil de Rochefort du 2 déc. 1829, soit par un arrêt de la Cour d'Amiens du 24 nov. 1836 (*J. Av.*, t. 52, p. 19). Conf. Chauveau, *ut suprà*. Citons également dans ce dernier sens une délibération de la communauté des huissiers de l'arrondissement de Vaucluse du 21 mai 1865, homologuée par le tribunal civil d'Avignon le 19 juin suivant, et une délibération de la chambre des huissiers de l'arrondissement de Moutiers du 14 oct. 1866.

ART. 3082.

III. PARTAGE, PRIORITÉ DE LA POURSUITE, EXPLOIT, DATE, VISA.

L'art. 967, Cod. proc. civ., qui attribue la poursuite d'une instance en partage à celui des demandeurs qui, le premier, a fait viser son exploit par le greffier, n'est-il applicable qu'au cas de concours entre deux exploits du même jour, de telle sorte que quand les exploits sont de dates différentes, la poursuite appartienne au demandeur dont l'exploit est le plus ancien, bien qu'il ne soit pas revêtu du visa?

L'art. 967, C. proc. civ., a eu pour objet, on ne l'ignore pas, d'empêcher le retour des longs et dispendieux incidents auxquels donnait lieu, dans l'ancien droit, la concurrence entre plusieurs parties poursuivant un partage. Pour prévenir toute difficulté à cet égard, il a établi une règle absolue, qu'il a formulée en des termes exclusifs de toute distinction. « Entre deux demandeurs, porte-t-il, la poursuite appartiendra à celui qui aura fait viser le premier l'original de son exploit par le greffier du tribunal. »

Prétendre que cette disposition si générale doit être appliquée seulement au cas où les deux demandes en partage ont été formées le même jour, parce que, dans le cas contraire, la date des exploits indique suffisamment à laquelle des deux poursuites appartient la priorité. — ce serait faire une violence manifeste au texte de la loi, et en méconnaître également la pensée. Le législateur savait fort bien que les deux demandes en concurrence pouvaient ne pas avoir été intentées à la même date, et s'il avait voulu exclure cette hypothèse de la règle qu'il posait, il n'aurait certainement pas manqué d'exprimer cette pensée par une addition bien facile de quelques mots. Il a préféré adopter un principe uniforme, à l'application duquel toutes les parties pouvaient être soumises sans inconvénient, et que la raison commandait d'ailleurs. Une disposition qui n'aurait assujetti à la formalité du visa que les demandes formées le même jour, eût été, en effet, dépourvue de toute portée pratique ; car le cohéritier qui intente une demande en partage ne peut savoir si une demande semblable sera ou non formée le même jour par un de ses cohéritiers, et s'il est ou non nécessaire qu'il cherche à s'assurer la priorité par l'accomplissement de la formalité du visa. Le seul moyen de faire disparaître tout embarras était évidemment de prescrire cette formalité d'une manière générale et absolue, comme le législateur l'a fait dans l'art. 967.

Il importe donc peu que celle des deux assignations en partage à l'égard de laquelle la formalité du visa n'a pas été remplie, soit la première en date : ce n'est pas la date de l'exploit, mais celle du visa seulement qui est à considérer ici ; il n'en serait autrement que si le visa n'avait eu lieu ni pour l'une ni pour l'autre des deux demandes.

Cette interprétation, que nous avons été un des premiers à soutenir dans notre *Traité du partage de succession*, n. 341, a rallié tous les suffrages. V. en effet, Paris, 9 mai 1837 (*Journ. de proc.*, art. 766); Bordeaux, 23 mai 1841 (*J. Av.*, t. 86, p. 142, à la note); Chauveau sur Carré, quest. 2504 *ter;* Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Partage*, n° 97; Dalloz, *Répert.*, v° *Succession*, n. 1652 ; Boitard, *Leç. de proc. civ.*, t. 1, n. 1158. Compar. Cass, 28 fév. 1849 (*J. Av.*, t. 77, p. 12, à la note). Le *Journal des Avoués* s'est lui-même prononcé en ce sens à diverses reprises. V. notamment t. 73, p. 273, et t. 86, p. 141.

ART. 3083.

IV. 1° COMMANDEMENT, SAISIE-EXÉCUTION, DOMICILE INCONNU, SIGNIFICATION AU PARQUET. — 2° ORDRE, SOMMATION, VENDEUR, DOMICILE INCONNU, SIGNIFICATION AU PARQUET.

1° *La signification du commandement à fin de saisie-exécution ou de saisie immobilière, lorsque le domicile du débiteur est inconnu, doit-elle être faite au parquet du tribunal devant lequel la poursuite est dirigée, ou au parquet du tribunal du lieu du dernier domicile du débiteur?*

2° *A quel parquet doivent être faites, en pareil cas, les significations en matière d'ordre?*

Un arrêt de la Cour de cassation, du 27 juill. 1868 (*J. Av.*, t. 94, p. 212), fournit un argument très-puissant pour la solution de ces questions. Cet arrêt décide que la dénonciation du procès-verbal de saisie immobilière doit être faite, non au parquet du tribunal devant lequel l'expropriation est poursuivie, mais au parquet du tribunal dans l'arrondissement duquel le débiteur saisi avait son dernier domicile. S'il en doit être ainsi pour la notification de l'acte même d'exécution, comment la solution pourrait-elle être différente à l'égard de la notification d'un acte qui n'est que le préalable de cette exécution? La Cour suprême fonde sa décision sur ce que, à défaut de toute manifestation de l'intention de changer de domicile, le débiteur est réputé avoir conservé le dernier qu'il a eu, sans prendre nullement en considération le caractère réel des poursuites. A plus forte raison, dès lors, l'appliquerait-elle au cas de saisie-exécution.

En matière d'ordre, une difficulté analogue se présente relativement à la sommation qui, aux termes de l'art. 753, C. proc., doit être faite au vendeur à son *domicile réel*. Comme ici la loi a en vue le domicile que le vendeur a au moment de l'ouverture de l'ordre, la sommation ne peut, si ce domicile actuel est inconnu, être faite au dernier domicile; le but de la loi, qui a été de donner une garantie efficace au droit du vendeur, ne serait pas atteint (Delangle, rapport au Sénat sur la loi du 21 mai 1858). Dans ce cas, la sommation doit aussi être signifiée au parquet, conformément à l'art. 69, n. 8, C. proc. Mais la question est encore de savoir à quel parquet elle doit être laissée. Des auteurs pensent que c'est à celui devant lequel il est procédé à l'ordre (MM. Grosse et Rameau, *Ordre*, t. 1, n. 24; Seligman, *Saisie et ordre*, n. 260; Dalloz, *Répert.*, v° *Ordre*, n. 366). Cependant la règle posée par l'arrêt de la Cour de cassation du 27 juill. 1868, pour la dénonciation du procès-verbal de saisie immobilière, nous paraîtrait logiquement applicable à l'hypothèse que nous venons de signaler.

ART. 3084.

V. PURGE D'HYPOTHÈQUE LÉGALE, MINEUR, SUBROGÉ TUTEUR, NOMINATION, NOTIFICATION.

L'acquéreur d'un immeuble appartenant à un tuteur qui veut purger l'hypothèque légale d'un mineur, est-il tenu, lorsque la nomination du subrogé-tuteur, faite en l'absence de ce dernier, ne lui a pas été notifiée, selon le vœu de l'art. 882, *C. proc., de faire lui-même cette notification au subrogé-tuteur, sous peine de nullité des formalités de la purge?*

Nous ne pensons pas que l'acquéreur qui procède à la purge de l'hypothèque légale d'un mineur soit dans l'obligation de notifier lui-même au subrogé tuteur la délibération du conseil de famille qui a nommé ce dernier en son absence.

Du devoir imposé à l'acquéreur par l'art. 2194, C. civ., de signifier au subrogé tuteur du mineur le dépôt qu'il a fait au greffe d'une copie collationnée de son contrat d'acquisition, il résulte sans doute, comme la jurisprudence l'a décidé, que, s'il n'a pas été nommé de subrogé tuteur, l'acquéreur est tenu de provoquer cette nomination (V. notamment Cass., 8 mai 1844, S.-V. 44. 1. 416. Conf., M. Pont, *Priv. et hyp.*, t. 2, n. 1411). Mais l'obligation de l'acquéreur à cet égard ne va pas plus loin; et, la nomination une fois faite, il ne saurait être tenu encore de veiller à ce que cette nomination soit notifiée au subrogé tuteur, dans le cas où elle a eu lieu en son absence; l'art. 882, C. proc., dispose expressément que la notification dont il s'agit doit être faite, dans les trois jours de la délibération, à la diligence du membre de l'assemblée qui aura été désigné par elle. Si ce dernier ne remplit pas la mission dont il a été chargé, c'est lui seul qui est responsable des suites de sa négligence (Thomine-Desmazures, t. 2, p. 495; Favard de Langlade, t. 1, p. 279; Carré et Chauveau, quest. 2991; *Encyclop. des huiss.*, v° *Conseil de famille*, n. 56).

Il suffit donc, selon nous, que le délai dans lequel la nomination du subrogé tuteur a dû lui être notifiée aux termes de l'art. 882, soit expiré, pour que l'acquéreur procède valablement en signifiant à celui-ci le dépôt de la copie collationnée de son contrat, et le défaut de notification de la nomination au subrogé tuteur ne saurait vicier la procédure de la purge.

G. DUTRUC.

JURISPRUDENCE.

ART. 3085.

CASS. (CH. CIV.), 27 août 1872.

AVOUÉ, HUISSIER, ACTES, DÉTENTION, COÛT, RESPONSABILITÉ.

Le fait seul qu'un avoué se trouve détenteur d'actes dont le coût est dû à un huissier, n'engendre pas contre lui une présomption légale d'obligation personnelle envers cet huissier ; il appartient aux juges de constater les circonstances qui sont de nature à établir une telle obligation (C. civ., 1997 *et* 1999).

(Négrier *C.* Sarazanas).

Après avoir cédé son office d'huissier, le sieur Sarazanas a réclamé à Me Négrier, avoué, le coût de divers actes de procédure faits, disait-il, pour l'étude et sur la demande de celui-ci et qui n'étaient pas encore soldés. Il fondait cette réclamation sur ce que Me Négrier, ayant reçu le coût de ces actes, dont les originaux se trouvaient encore dans son étude, en était responsable envers lui.

Le 19 nov. 1869, jugement du tribunal de Périgueux conçu en ces termes :

Attendu qu'il est de principe admis dans la pratique judiciaire que l'avoué est responsable envers l'huissier du coût des actes existant au dossier, sans qu'il y ait lieu d'examiner si ces actes ont été signifiés avec ou sans ordre ;—Qu'en appliquant ce principe à l'espèce, Négrier doit être tenu de payer à Sarazanas les 686 fr. 67 c. formant le coût des actes dont il reconnaît l'existence, sans qu'il y ait à se préoccuper des pertes qu'il prétend avoir subies sur plusieurs débiteurs, et dont Sarazanas ne peut en aucune façon supporter une quote-part; que les offres de 204 fr. 15 c. faites par Négrier sont insuffisantes, etc.

Pourvoi en cassation par Me Négrier, pour violation des art. 1997, 1799, C. Civ., et 7 de la loi du 20 avril 1810.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 1997 et 1999, C, civ.; — Attendu que l'avoué peut, dans certains cas, être directement et personnellement obligé envers les personnes qu'il emploie pour l'exécution de son mandat, notamment envers l'huissier qu'il charge de faire des actes de son ministère; — Attendu qu'il appartient aux juges du fait de constater les circonstances qui sont de nature à établir cet engagement ; mais qu'en droit il n'y a pas présomption légale de l'obligation

personnelle de l'avoué par cela seul qu'il est détenteur de l'acte dont le coût est dû à l'huissier;

Attendu que le jugement dénoncé décide, en droit, que Négrier est tenu personnellement de payer à Sarazanas le coût des actes dont ledit Négrier est détenteur, en se fondant uniquement sur ce qu'il est de principe admis dans la pratique judiciaire que l'avoué est responsable envers l'huissier des actes existant au dossier, sans qu'il y ait à examiner si ces actes ont été signifiés avec ou sans ordre; en quoi l'arrêt dénoncé a violé les dispositions de loi ci-dessus visées; — Casse, etc.

Observations. — La sagesse de cette décision est manifeste. En principe, l'avoué, comme tout autre mandataire, oblige son mandant sans s'obliger lui-même dans les relations qu'il engage avec des tiers pour l'exécution de son mandat. Il n'est donc point personnellement tenu envers l'huissier à qui il a remis des actes à signifier, du paiement des frais de signification; c'est aux parties à la requête desquelles ont été signifiés les actes que l'huissier doit demander le paiement. On ne saurait sans doute prétendre que cette règle soit absolue, et, par la force même des choses, elle reçoit de fréquentes exceptions. Ainsi, particulièrement, lorsque les clients pour lesquels un avoué charge un huissier de signifier des actes, sont inconnus de celui-ci, il est évident que l'huissier suit uniquement la foi de l'avoué en consentant à prêter son ministère sans provision préalable, et que l'avoué lui-même, pour éviter de faire cette provision, dont il ne serait pas toujours facile de déterminer le chiffre, entend se constituer personnellement débiteur des frais de signification envers l'huissier. V. en ce sens Bourges, 11 juillet 1840 (*Journ. des Huiss.*, t. 28, p. 287). L'action de l'huissier contre l'avoué est surtout incontestable, lorsque les deux officiers ministériels sont en correspondance habituelle, et que l'avoué est dans l'usage de faire à l'huissier des paiements partiels qui ne s'appliquent pas plus à tel acte qu'à tel autre (V. *Encycl. des Huiss.*, v° *Avoué*, n. 39), et il est même de jurisprudence que la prescription annale n'est pas applicable à cette action. V. Montpellier, 10 mars 1858 (*J. Av.*, t. 83, p. 367) et les indications jointes à cet arrêt.

Mais, en dehors de ces hypothèses et de toutes autres dans lesquelles les juges constateraient une obligation personnelle de l'avoué, ce dernier est fondé à se retrancher derrière la règle de droit commun que nous avons rappelée plus haut et à laquelle il n'est pas permis de substituer une prétendue présomption légale qui rendrait l'avoué responsable des frais d'actes de procédure dus à l'huissier, par cela seul que ces actes se trouveraient dans son dossier.

L'arrêt de la Cour de cassation que nous rapportons consacre sur ce point important les vrais principes, qui avaient été déjà nettement indiqués, au sujet de la même affaire, dans le rapport lu par M. Boulan à l'assemblée générale des avoués de première instance du département, du 20 octobre 1871 et que nous avons reproduit en partie, t. 97, p. 165 et suiv.

G. D.

ART. 3086.

CASS. (CH. CIV.), **23 juill. 1872.**

1° AVOUÉ, GARANTIE, COMPÉTENCE; — 2° MOTIFS D'ARRÊT, MOYENS, CONCLUSIONS.

1° *Les avoués assignés en garantie pour faits relatifs à leurs fonctions sont tenus de procéder devant le tribunal saisi de la demande originaire, lors même que ce tribunal ne serait pas celui auquel ils sont attachés* (C. proc. civ., 181).

2° *Il n'est pas nécessaire qu'un arrêt motive le rejet de moyens qui, bien qu'invoqués dans l'acte d'appel, n'ont pas été rappelés dans les conclusions d'audience* (C. proc., 141; L. 20 avr. 1810, art. 7).

(Bouted *C.* Filleul). — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la deuxième branche du moyen unique du pourvoi, tirée d'un prétendu défaut de motifs : — Attendu que si, dans son acte d'appel et dans son opposition à l'arrêt du défaut-congé du 25 août 1869, le demandeur a soutenu que l'action en garantie, contre lui formée à raison de ses fonctions d'avoué, ne pouvait être compétemment portée, par application de l'arrêté consulaire du 13 frim. an IX, que devant le tribunal auprès duquel il exerce son ministère, il n'a pas reproduit ce moyen dans ses conclusions d'audience, telles qu'elles sont relatées dans les qualités de l'arrêt attaqué ; — Qu'ainsi la Cour d'Angers n'a nullement contrevenu aux dispositions de l'art. 7 de la loi du 20 avr. 1810 ;

Sur la première branche du même moyen : — Attendu que si l'arrêté consulaire du 13 frim. an IX, en instituant les chambres des avoués, les a investies d'une mission de conciliation, relativement aux plaintes et réclamations formées par les tiers contre les avoués, à raison de leurs fonctions, il ne contient aucune disposition d'où l'on puisse introduire qu'il ait entendu soustraire à l'empire du droit commun les demandes en garantie exercées par voie d'action récursoire contre ces derniers devant la juridiction civile ; — Qu'à la différence des tribunaux d'exception, les tribunaux civils ont plénitude de juridiction pour statuer sur les actions en dommages-intérêts dirigées

contre les officiers ministériels ; — Qu'il s'ensuit que, conformément à l'art. 181, C. proc. civ., en l'absence de tout texte spécial qui les en dispense, les avoués assignés en garantie sont tenus de procéder devant le tribunal civil saisi de la demande originaire, lors même que ce tribunal ne serait pas celui auquel ils sont attachés ;

Attendu, dès lors, qu'en retenant le litige dont elle était valablement saisie à l'égard de toutes les parties, la Cour d'Angers, loin d'avoir violé les règles de sa compétence, ni aucun principe d'ordre public, a fait à la cause une juste application de l'art. 181, C. proc. civ. ; — Rejette, etc.

NOTE. — V. dans le sens de la première solution, Angers, 10 déc. 1869 (*J. Av.*, t. 95, p. 322), et la note. Mais V. en sens contraire, relativement aux huissiers, Trib. civ. de Tours, 21 fév. 1860 (*J. Av.*, t. 86, p. 213), et les observations qui accompagnent cette décision.

Le second point est constant. V. Cass., 16 janv. 1865 (*J. Av.*, t. 90, p. 339), ainsi que les indications à la suite.

ART. 3087.

PARIS, **6 mai 1872**.

AVOUÉ, ORDRE AMIABLE, ORDRE JUDICIAIRE, DÉFAUT DE PRODUCTION, RESPONSABILITÉ.

Le mandat donné à un avoué par une partie de la représenter à un ordre amiable n'emporte pas par lui-même celui de la représenter également à l'ordre judiciaire qui vient à être ouvert postérieurement ; ce dernier mandat ne peut résulter que de la remise faite à l'avoué par la partie de la sommation de produire à elle adressée, et, en l'absence de cette remise, l'avoué ne saurait être déclaré responsable du défaut de production en temps utile (C. proc., 653,756).

(Grignon *C.* Bonnel de Longchamp).

Le 31 août 1871, jugement du tribunal civil de la Seine ainsi conçu :

En ce qui touche Bonnel de Longchamp : — Attendu qu'en admettant que le mandat à lui donné par la dame Grignon de la représenter à l'ordre amiable s'étendît de droit à l'ordre judiciaire, il est certain qu'il ne pouvait être mis en demeure d'agir que par la sommation de produire, prescrite par l'art. 750, C. pr. civ;

Attendu qu'il est constant en fait qu'il a réclamé plusieurs fois cet acte à la demanderesse, lui déclarant qu'il n'avait à faire aucune diligence avant de l'avoir reçue d'elle, à qui il devait être envoyé ;

Attendu qu'on soutient vainement, au nom de la dame Grignon, que l'expiration du délai de huitaine, après la déclaration de l'ouverture de l'ordre judiciaire faite par le juge sur le procès-verbal, mettait suffisamment Bonnel de Longchamp en demeure de produire ; — Que, d'une part, rien ne porte à la connaissance des créanciers ou de leurs mandataires cette partie du procès-verbal, qui n'est ni expédié ni signifié ; — Que, d'autre part, dans la pratique, les sommations de produire ne sont pas toujours faites rigoureusement dans les huit jours de l'ouverture de l'ordre judiciaire ; — Que, dans l'espèce, elles ont eu lieu vingt jours après l'ouverture de l'ordre ; — Qu'enfin c'est la sommation seule que la loi considère comme mise en demeure régulière, en faisant courir le délai dont l'expiration emporte déchéance ;

Attendu, au surplus, que l'événement regrettable dont se plaignent les époux Grignon ne doit être imputé qu'à leurs fréquents changements de domicile, et au tort qu'ils ont eu de ne pas s'assurer que leur nouvelle adresse était connue et serait indiquée à leur ancienne demeure ;

Par ces motifs,... déclare la dame Grignon mal fondée en sa demande contre Bonnel de Longchamp, etc.

ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui concerne la responsabilité qui incomberait à Bonnel de Longchamp : — Considérant que la seule question est de savoir si Bonnel de Longchamp, chargé de représenter les époux Grignon à l'ordre amiable tenté sur le prix d'une maison rue Poinsot, n° 19, à Paris, a dû, comme continuation de son mandat, surveiller la procédure qui pouvait s'ouvrir sur l'ordre judiciaire et produire à cet ordre avant d'avoir reçu la sommation faite par le poursuivant conformément à l'article 753, C. pr. ;

Considérant que l'intervention de l'avoué n'est pas forcée en matière d'ordre amiable ; — Que son mandat, dans cette circonstance, se borne à la phase de cette procédure ; — Qu'au cas d'ordre judiciaire, le ministère d'avoué est forcé ; — Que ce ministère ne peut être constitué que lorsque la procédure est ouverte ; — Qu'il en est requis par l'intéressé par la remise de la sommation, acte initial de la procédure d'ordre pour les créanciers, comme il l'est dans les procédures d'instance par la remise de la copie de l'assignation ;

Considérant que Grignon et sa femme ne prétendent pas que Bonnel de Longchamp ait été mis en demeure régulièrement de se constituer ;

— Qu'il est constant, par leur réclamation même, que la sommation ne lui a jamais été remise;

Considérant que la responsabilité de Bonnel de Longchamp n'est pas établie; — Qu'en effet, il n'a manqué à aucune des obligations que lui imposait son devoir personnel; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges; — Met l'appellation au néant, ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, etc;

NOTE.—Cela est parfaitement jugé. Mais il a été décidé que l'avoué qui a concouru à une tentative d'ordre amiable restée infructueuse, et qui, par suite de l'élection de domicile faite en son étude, a reçu une sommation de produire pour un créancier qui était représenté à la tentative d'ordre amiable par un de ses collègues, est responsable du défaut de production dans l'intérêt de ce créancier, s'il ne justifie pas du renvoi de la sommation à celui-ci par lettre chargée : Trib. civ. de Nyons, 21 mai 1864 (J. Av., t. 91, p. 149) V. les observations accompagnant ce jugement.

ART. 3088.

PARIS (1re CH.), **14 janvier 1873.**

APPEL, JUGEMENT, EXPÉDITION, DÉFAUT DE PRODUCTION, APPORT DE LA MINUTE.

L'appel est non recevable, lorsque l'appelant ne produit pas une expédition ou une copie régulière du jugement attaqué.

L'appelant ne peut suppléer à cette production en demandant à la Cour d'ordonner l'apport de la minute du jugement; cette demande doit être rejetée comme n'étant qu'un moyen détourné pour éluder les règles de la procédure.

(Reynaud *C.* Comp. du Crédit viager).—ARRÊT.

LA COUR; — Statuant sur l'appel interjeté par la veuve et la demoiselle Reynaud, d'un jugement du tribunal de la Seine, du 12 juin 1872;

Sur la recevabilité de l'appel : — Considérant que, pour être reçu en son appel, l'appelant doit justifier que le jugement attaqué lui fait grief; par conséquent, il est obligé de produire ce jugement en expédition ou copie régulière;

Considérant que les appelants ne font point cette production;

Sur les conclusions afin d'apport de la minute du jugement : —

Considérant que l'apport de la minute à ordonner par la Cour ne serait qu'un moyen détourné pour éluder les règles de la procédure dont il n'appartient point aux Tribunaux de dispenser les parties :

Par ces motifs, sans s'arrêter aux conclusions principales et subsidiaires des appelants, lesquelles sont rejetées ; — Déclare les appelants, quant à présent, non recevables en leur appel, et les condamne à l'amende et aux dépens.

NOTE.—La jurisprudence s'est déjà prononcée dans le sens de la première solution, qui ne saurait faire difficulté. V. Orléans, 22 fév. 1861, Paris, 5 nov. 1866 et 14 janv. 1868 (*J. Av.*, t. 87, p. 261 ; t. 92, p. 162 ; t. 93, p. 143). Mais il faut remarquer que le défaut de production d'une expédition ou d'une copie régulière du jugement n'emporte pas une déchéance absolue du droit d'appel, alors même que l'appelant aurait laissé écouler le délai qu'on lui aurait imparti pour faire cette production, et que tant que le délai de l'appel n'est pas expiré, il peut être formé un appel nouveau accompagné de la production dont il s'agit. V. les observations à la suite de l'arrêt précité de la Cour d'Orléans.

ART. 3089.

RENNES (1re CH.), **23 mai 1871**.

APPEL, COMMANDEMENT A FIN DE SAISIE IMMOBILIÈRE, OPPOSITION.

L'appel du jugement rendu sur l'opposition à un commandement à fin de saisie immobilière, doit être interjeté dans la forme ordinaire, et non dans la forme exceptionnelle que prescrit l'art. 732, C. proc. Cet appel est donc nul, s'il a été notifié au domicile de l'avoué qui a occupé pour l'intimé en première instance, au lieu de l'être à personne ou à domicile.

(Hogrel *C.* Guicheteau). — ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les actes d'appel signifiés, le 31 mai 1870, par l'huissier Goupil, à la requête des appelants, aux demoiselles Guicheteau et à Augustin Gaudin, notaire, au domicile de Me Delaunay, leur avoué de première instance, contre les jugements des 28 janvier et 4 mars 1870, rendus sur une opposition à commandement aux fins de saisie immobilière ;

Attendu que cette opposition ne pouvait être considérée comme un incident de la saisie, dont elle avait, au contraire, pour but juridique de prévenir la réalisation ; qu'il résulte des art. 673, 718 et 732, C. proc., que les demandes incidentes aux saisies immobilières ne peuvent

prendre naissance qu'à partir du procès-verbal de saisie, et que c'est à dater de cet acte que les appels sont formés en la forme exceptionnelle prévue par ledit art. 732;

Attendu dès lors que les appels signifiés à l'avoué le 31 mai 1870, au lieu de l'être comme en instance principale et ordinaire à personne ou domicile, ont été notifiés en violation des prescriptions de la loi;

Par ces motifs, déclare nuls et de nul effet les actes d'appel sus mentionnés relevés contre Me Gaudin et les demoiselles Guicheteau; — Condamne les appelants à l'amende et aux dépens.

NOTE. — Le même principe a été consacré par plusieurs décisions antérieures et est enseigné par M. Chauveau. V. notamment Rouen, 1er juin 1853, et Cass., 9 janv. 1854 (*J. Av.*, t. 78, p. 547, et t. 79, p. 213), ainsi que la note jointe au premier de ces deux arrêts.

ART. 3090.

DIJON (1re CH.), **25 janvier 1872.**

1° GARANTIE, COMPÉTENCE, MARCHÉ, RÉTROCESSION, RÉSILIATION. — 2° TRIBUNAL DE COMMERCE, APPEL, SIGNIFICATION AU GREFFE.

1° *Il suffit que la demande en garantie et la demande principale appartiennent à la même matière et relèvent du même ordre de juridiction, pour que le juge saisi de celle-ci puisse également connaître de celle-là, lorsque d'ailleurs il n'est pas établi que la demande originaire n'ait été formée que pour soustraire à ses juges naturels la partie assignée en garantie* (C. proc., 59, § 8, et 181).

Ainsi, spécialement, dans le cas de rétrocession d'un marché de grains, le tribunal saisi de l'action en résiliation de ce marché formée par le sous-acheteur contre le rétrocédant à raison du refus du vendeur primitif de livrer les grains, est compétent pour connaître de la demande en garantie dirigée par le rétrocédant contre le vendeur primitif, alors qu'il n'apparaît d'aucun des documents de la cause qu'il y ait eu intention de la part du sous-acheteur de traduire celui-ci hors du tribunal de son domicile.

2° *L'appel d'un jugement commercial ne peut être interjeté par acte signifié au greffe du tribunal de commerce vis-à-vis d'une partie n'ayant ni son domicile réel ni son domicile élu dans le lieu où siége le tribunal; il doit l'être par acte signifié à personne ou domicile réel, suivant la règle générale* (C. proc. 422, 456).

(Samuel C. Odinot et Cornefert).—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que, le 12 août 1871, à Gray, Samuel frères ont vendu 500 quintaux de blé à Odinot, qui les a rétrocédés à Cornefert : — Que, les frères Samuel se refusant à l'exécution de ce marché, Cornefert a assigné Odinot en résiliation et en deux mille francs de dommages-intérêts ; que, celui-ci ayant à son tour appelé les vendeurs en garantie, ces derniers lui opposent une exception d'incompétence tirée d'abord de ce que les deux conventions n'ont aucun rapport direct et nécessaire ; ensuite, de ce que l'action en garantie ne peut avoir pour effet de les soustraire à leurs juges naturels ;

Sur le premier point : — Attendu qu'il n'échet de décider en l'état si les blés objet du contrat sont des blés vieux ou nouveaux ; qu'il suffit de constater que la convention a porté sur la même marchandise, et que la rétrocession s'est opérée dans des conditions identiques de prix et de livraison ; — Que la demande de Cornefert ayant pour but l'exécution du marché entre Odinot et les frères Samuel, c'est le refus de ceux-ci qui donne lieu à l'action principale ; que la demande accessoire en garantie a la même origine et se fonde sur le même fait ; qu'il n'y a point, en réalité, dans la cause, deux procès distincts et indépendants, pouvant recevoir deux solutions différentes ; que l'influence de l'un réagit invinciblement sur l'autre, et que la question soulevée par le second acheteur n'est autre que celle en litige entre le premier et le vendeur primitif ; — Qu'à ce premier point de vue, les deux conventions s'enchaînent et se commandent, et qu'en fait il n'y a pas lieu de s'arrêter aux conclusions de Samuel ;

En droit : — Attendu que, s'il en est ainsi, la règle édictée dans les les art. 59, § 8 et 181, C. proc. civ., doit recevoir son application à l'espèce ; — Que le tribunal saisi de l'action principale ne cesse en effet d'être compétent, pour connaître de l'action en garantie que quand la demande originaire a été formée pour soustraire le garant à ses juges naturels : que toutes les fois que les deux demandes appartiennent à la même matière, et relèvent du même ordre de juridiction, la loi, par une attribution spéciale, investit le juge de l'action principale de la connaissance de la demande accessoire, dans le but d'éviter une contrariété de jugements sur le même objet ; — Que, fondée sur des considérations d'une haute gravité, cette disposition doit être exactement respectée ; — Qu'il n'apparaît, au surplus, d'aucun des documents de la cause qu'il y ait eu, de la part de Cornefert, intention de traduire le garant hors du tribunal de son domicile ; — Qu'il y avait donc lieu pour les premiers juges de se déclarer compétents ;

Sur la non-recevabilité de l'appel interjeté par les frères Samuel contre Cornefert : — Que l'exploit d'appel a été signifié au greffe du

tribunal de commerce de Saint-Dizier; que si devant les tribunaux de commerce, où le ministère des avoués n'existe pas, l'art. 422, C. proc. civ., autorise toute signification au greffe dans un intérêt d'économie et de célérité, les dispositions exceptionnelles de cet article prennent fin avec la procédure de première instance et cessent après le jugement définitif; que, devant la Cour, le droit commun reprend son empire, et qu'aux termes de l'art. 456, l'acte d'appel doit être signifié à personne ou à domicile, sous peine de nullité; — Que Cornefert étant domicilié à Eurville n'a point été touché de la citation;—Par ces motifs, etc.

NOTE. — Il faut, pour rendre applicable l'art. 181, C. proc., que la demande en garantie soit connexe à la demande principale, c'est-à-dire qu'elle s'y rattache d'une manière intime et nécessaire : Pau, 17 déc. 1857 (*J. Av.*, t. 85, p. 101). Mais lorsque cette condition est remplie, et que la demande principale n'a pas été formée dans le seul objet de soustraire à ses juges naturels la partie appelée en garantie, ce qu'il appartient aux juges d'apprécier (Cass., 17 déc. 1856, *J. Av.*, t. 83, p. 531), le tribunal saisi de la demande principale est compétent pour connaître de la demande en garantie, alors même que le débat entre l'appelé en garantie et le demandeur originaire serait dans les attributions d'un tribunal exceptionnel. *Sic*, tribunal de Charleroi, 11 mai 1858 (*J. Av.*, t. 85, p. 101). — V. encore sur l'application de l'art. 181, l'arrêt de la Cour de cassation du 23 juill. 1872 rapporté plus haut, p. 55, ainsi que les indications qui l'accompagnent.

La question de savoir si l'appel d'un jugement commercial est valablement interjeté par acte signifié au greffe du tribunal de commerce lorsque l'intimé n'est pas domicilié dans le lieu où siége le tribunal et n'y a pas élu domicile, conformément à l'art. 422, C. proc., est résolue négativement soit par la jurisprudence (Florence, 11 déc. 1811, S.-V. chron.; Cass., 2 mars 1814, *Id.*; Rennes, 29 août 1840, S.-V. 40. 2. 504), soit par la doctrine (Thomine-Desmazures, *Comment. Cod. proc.*, n. 469; Bourbeau, *Théor. de la proc.*, t. 6, p. 225; Nouguier, *Tribun. de comm.*, t. 3, p. 38; Talandier, *Appel*, n. 214; Rivoire, *Id.*, n. 152. — Compar., sur une question analogue, Paris, 19 août 1872 (*J. Av.* t. 97, p. 439), et le renvoi.

ART. 3091.

TRIB. CIV. DE FOIX, 6 novembre 1872.

SAISIE-ARRÊT, DEMANDE EN VALIDITÉ, DÉNONCIATION, OMISSION, PAIEMENT.

Lorsque la saisie-arrêt n'a pas été suivie de demande en validité, ou que cette demande n'a pas été dénoncée au tiers saisi, le débiteur saisi peut contraindre ce dernier à se libérer entre ses mains (C. proc., 565).

(Lefrançais *C.* Clauzel).—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'il n'apparaît pas que la saisie-arrêt dont se prévaut Lefrançais, ait été suivie d'une demande en validité ; qu'en tout cas, il est certain que cette demande ne lui a pas été dénoncée ;

Attendu que, faute de dénonciation dans le délai prescrit, le tiers saisi est autorisé à se libérer ; que, dès lors, il peut y être contraint ; que cette faculté de se libérer implique, en effet, que la somme due cesse immédiatement d'être placée sous la main de la justice ;

Attendu, en outre, que l'exploit de saisie remonte au mois de février dernier ; que Lefrançais, ayant toute facilité pour se renseigner sur la situation, a dû savoir qu'il pouvait payer sans s'exposer à aucun recours ; que dans les circonstances de la cause, la nécessité d'une mainlevée n'aurait d'autre résultat que de donner lieu à un surcroît inutile de frais ;

Par ces motifs, jugeant en matière sommaire et en dernier ressort, démet Lefrançais de son opposition au commandement qui lui a été fait par Clauzel, à la date du 15 juillet dernier, et le condamne aux dépens.

NOTE. — Une solution identique a été admise par un jugement du tribunal civil de Vesoul du 30 sept. 1872 (*J. Av.*, t. 97, p. 417). Mais V. les observations qui accompagnent ce jugement et dans lesquelles est indiquée une distinction essentielle.

ART. 3092.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE (CH. DES VACAT.), **20 octobre 1872.**

JUGEMENT PAR DÉFAUT, OPPOSITION, EXÉCUTION, DÉNONCIATION DE SAISIE IMMOBILIÈRE, DOMICILE INCONNU, SIGNIFICATION AU PARQUET.

La dénonciation de la saisie immobilière à laquelle il a été procédé en vertu d'un jugement par défaut rendu contre le débiteur, ne constitue pas une exécution de ce jugement et n'empêche pas dès lors que le débiteur ne soit recevable à y former opposition, lorsque, celui-ci n'ayant pas de domicile connu, cette dénonciation a été signifiée au parquet (C. proc., 69, § 8, et 159).

(Marie *C.* Constant).

Le 17 fév. 1872, le sieur Marie a obtenu contre le sieur Constant un jugement par défaut en vertu duquel il a, quelque temps après, fait procéder à la saisie d'un immeuble appartenant à ce dernier. — Constant ayant changé de domicile, sans qu'il ait été possible de découvrir sa nouvelle demeure, le sieur Marie a dû faire notifier au parquet la dénonciation qu'il lui a faite de cette saisie. Au moment où allait avoir lieu l'adjudication, Constant a formé opposition au jugement par défaut rendu contre lui au profit du sieur Marie. Celui-ci a soutenu que cette opposition n'était pas recevable, parce que la dénonciation de la saisie immobilière constituait une exécution du jugement par défaut, aux termes de l'art. 159, C. proc.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'aux termes de l'art. 159, C. proc. civ., l'exécution d'un jugement par défaut ne peut être un obstacle à l'opposition formée contre ce jugement que si l'opposant a connu d'une manière certaine ladite exécution;

Attendu qu'il ne résulte d'aucun des actes produits que Constant ait nécessairement connu la dénonciation de saisie qui lui était faite au parquet;

Attendu, dès lors, que l'opposition dudit Constant est recevable;

Par ces motifs, reçoit Constant opposant à l'exécution du jugement du 17 février 1872, etc.

NOTE. — Cette solution est contestable, car elle met le créancier dans l'impossibilité de bénéficier, lorsque le débi-

teur n'a pas de domicile connu, de la disposition de l'art. 159, C. proc., d'après laquelle la notification de la saisie immobilière emporte exécution du jugement par défaut et déchéance du droit d'opposition. Il a été, au surplus, décidé dans un sens contraire qu'un jugement par défaut est réputé exécuté lorsqu'il a servi de base à un procès-verbal de carence dressé au dernier domicile du débiteur et rendu public par les formalités prescrites en l'art. 69, § 8, C. proc. : Rennes, 14 janv. 1853 (*J. Av.*, t. 80, p. 507). Conf. Chauveau, Supplém. aux *Lois de la proc. civ.*, quest. 663, p. 207. V. aussi la note jointe à un arrêt de la Cour de cassation du 30 mars 1868 (*J. Av.*, t. 93, p. 426).

ART. 3093.

LYON (CH. RÉUN.), **11 juillet 1872.**

JUGEMENT PAR DÉFAUT, PÉREMPTION, EXÉCUTION, OPPOSITION.

1° *Pour empêcher la péremption d'un jugement par défaut, il ne suffit pas d'actes annonçant l'intention d'exécuter ce jugement ; il faut une exécution caractérisée* (C. proc., 156).

2° *L'opposition à un jugement par défaut déclarée nulle n'a pour effet ni d'empêcher la péremption de ce jugement, ni de suspendre le cours du délai de la péremption.*

(Comm. de Job *C.* Pirel et autres).

La Cour de Lyon, saisie en vertu du renvoi prononcé par l'arrêt de cassation du 29 août 1871 que nous avons rapporté dans notre t. 97, p. 134, a statué dans les termes suivants :

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la requête d'opposition du maire de Job, en date du 25 mars 1868, contient, en première ligne, une demande en péremption de l'arrêt de défaut du 29 août 1860, et qu'avant tout il doit être statué sur cette demande, laquelle ainsi proposée se trouve parfaitement recevable;

Attendu, à cet égard, qu'aux termes de l'art. 156, C. proc. civ., les décisions judiciaires par défaut, contre une partie qui n'a pas constitué d'avoué, devront être exécutées dans les six mois de leur obtention, sinon seront réputées comme non avenues. — Qu'il y a donc à rechercher si l'arrêt de défaut du 29 août 1860 a reçu, dans le délai légal, une exécution suffisante pour empêcher la péremption ;

Attendu que les seuls actes qui se rencontrent dans la cause, à

partir de la date de l'arrêt jusqu'à l'expiration du délai voulu, sont : 1° la signification de l'arrêt faite au maire le 29 sept. 1860; 2° un procès-verbal des 9 et 12 oct. 1860, dressé par trois experts, et constatant un commencement d'arpentage de la forêt litigieuse; 3° un procès-verbal dressé le 9 oct. 1860, par le garde forestier du lieu, à raison de la coupe de trois arbres hêtres dans la forêt; ce procès-verbal dûment affirmé; 4° une assignation en police correctionnelle, du 6 déc. 1860, donnée par l'administration forestière à Bourlonne et consorts, au sujet de cette coupe d'arbres; 5° le jugement correctionnel du tribunal d'Ambert, du 27 déc. 1860, qui sursoit à statuer sur le prétendu délit jusqu'après décision de la question préalable de propriété;

Attendu que de tels actes sont insuffisants pour constituer une exécution caractérisée de l'arrêt de défaut dont il s'agit; — Qu'en effet, ils peuvent manifester l'intention d'une prise de possession de la forêt litigieuse, mais qu'ils ne prouvent pas cette prise de possession, qui n'a pas été opérée dans le délai légal;

Attendu que vainement les bénéficiaires de l'arrêt se prévalent en particulier du procès-verbal des 9 et 12 octobre; — Que ce procès-verbal constate seulement que les experts, mandataires de Bourlonne et consorts, se sont transportés sur les lieux pour procéder au mesurage de la forêt et mettre à exécution l'arrêt du 29 août 1860; que ce mesurage n'a pas été opéré, et que l'opération a été abandonnée le 10 novembre, à la demande de Bourlonne, informé qu'une opposition était faite audit arrêt; — Que, d'ailleurs, les experts n'avaient ni caractère public, ni mission de justice, et que leur procès-verbal, qui n'a jamais été enregistré, serait encore aujourd'hui sans date certaine; — Attendu, en outre, que d'aucun autre fait, d'aucun autre document de la cause ne peut résulter l'exécution exigée par la loi dans le délai fixé;

Attendu, au surplus, que l'opposition irrégulière d'octobre 1860 ayant été annulée par diverses décisions judiciaires souveraines, cette opposition n'a pu suspendre les délais de la péremption ni l'empêcher, en force de la maxime : *Quod nullum est nullum producit effectum*; — Attendu, dès lors, que l'arrêt dont il s'agit est tombé en péremption par application du texte précité; — Mais, attendu que la péremption de cet arrêt n'entraîne ni la péremption, ni la nullité de la procédure sur laquelle il était intervenu; — Que l'appel du jugement du 17 août 1857 subsiste, et qu'il devra être procédé sur cet appel, tout comme si l'arrêt périmé n'avait jamais existé;

Par ces motifs, déclare l'arrêt de défaut du 29 août 1860 périmé et non avenu; dit qu'il sera statué ultérieurement sur l'appel envers le jugement du 17 août 1857.

NOTE. — Il ne saurait y avoir de doute sur l'exactitude de la première solution; c'est par application du même principe qu'on décide qu'un commandement de payer n'est pas un acte d'exécution d'un jugement par défaut. V. au surplus, relativement au caractère que l'exécution doit revêtir en cette matière, Chauveau sur Carré, quest. 663, § 2, et Supplém., et l'*Encyclop. des Huiss.*, v° *Jugement par défaut*, n°s 99 et s., 105 et s.

Le second point n'est pas non plus contestable. Déjà, dans l'espèce ci-dessus, la Cour de cassation avait décidé, par l'arrêt du 29 août 1871 rappelé plus haut, que l'opposition à un jugement par défaut, lorsqu'elle n'est point régulière et valable, ne met pas obstacle à l'exécution de ce jugement. V. aussi la note jointe à cet arrêt.

ART. 3094.

TRIB. CIV. DE BRUXELLES (1re CH.), **8 juin 1872.**
PARIS (4e CH.), **14 mars 1872.**
TRIB. CIV. DE CAEN (1re CH.), **22 mai 1871.**

SÉPARATION DE CORPS, DEMANDE RECONVENTIONNELLE, CONCILIATION, ARTICULATION DE FAITS.

L'époux défendeur à une demande en séparation de corps ne peut former, de son côté, une demande reconventionnelle aux mêmes fins. — 1re espèce.

Jugé, au contraire, que cette demande reconventionnelle est admissible, et qu'elle n'est pas soumise, comme la demande principale, au préliminaire de conciliation devant le président du tribunal (C. civ., 307; C. proc., 337, 875 et s.) — 2e espèce.

Mais, jugé aussi que la demande reconventionnelle de l'époux défendeur à une action en séparation de corps cesse d'être recevable, lorsqu'elle est fondée sur des faits qui, bien qu'attestés par la contre-enquête, n'avaient pas été l'objet d'une articulation de sa part, et que l'autre époux n'a pas été à même de contredire. — 3e espèce.

1re *espèce* : — (Sanson *C.* Delabarre). — JUGEMENT (Trib. civ. de Bruxelles).

LE TRIBUNAL; — Sur la demande principale : — Attendu qu'à l'audience du 16 mai dernier, Me Gaffé a déclaré être sans instruc-

tions ; — Attendu que le demandeur n'a pas fait la preuve à laquelle il a été admis ;

Sur la demande reconventionnelle : — Attendu que dans ses conclusions d'audience, reprises au jugement de ce tribunal du 27 janvier 1872, la défenderesse demanda à prouver certains faits, sous réserve de réclamer la séparation de corps contre son mari, après le rejet de la demande de ce dernier ;

Attendu que la défenderesse fut admise, par le jugement susvisé, à la preuve des faits qu'elle cotait ; — Qu'elle conclut aujourd'hui reconventionnellement à ce que, cette preuve étant faite, le tribunal prononce la séparation de corps en sa faveur ;

Attendu que, pour être admise comme reconventionnelle à une demande principale, il faut non-seulement que la demande incidente y soit connexe, mais encore qu'elle y soit une défense de telle sorte qu'elle ait pour effet de la diminuer ou de l'anéantir ;

Attendu que tel n'est point le caractère de la demande en séparation de corps ; qu'elle est principale par sa nature; qu'elle tend dans l'espèce, à la vérité, au même but que l'action du demandeur, et qu'ainsi elle y est connexe, mais qu'elle tend aussi à ce que toutes les conséquences favorables de la séparation soient acquises à la défenderesse, tandis que le demandeur originaire serait privé de tous ses avantages matrimoniaux ; — Que, sous ce rapport, non-seulement ce n'est plus une défense à la demande principale, mais encore que tout lien de connexité disparaît ; — Attendu que déjà, à ce premier point de vue, cette demande doit être écartée comme non recevable ;

Attendu, en outre, que le Code de procédure civile trace en ses art. 875 et suiv. les formes à suivre pour demander la séparation de corps, et qu'il n'est pas permis de s'y soustraire en l'introduisant reconventionnellement ; — Qu'en vain objecterait-on les termes de l'art. 307, C. civ., puisque cet article indique uniquement que la procédure spéciale, ordonnée par la loi en matière de divorce, n'est pas applicable à la séparation de corps, et que virtuellement il soumet cette action aux règles que le Code de procédure civile trace pour l'intentement, l'instruction et le jugement de toutes les actions civiles et spécialement de celle dont il s'agit ; — Que si l'art. 307, C. civ., avait la portée que lui attribue la défenderesse, la seule conséquence qui en résulterait serait que le Code de procédure civile, en réglant postérieurement dans ses art. 875 et suiv. une matière spéciale, aurait dérogé au principe général énoncé par cet art. 307 ;

Attendu enfin qu'aucun acte de la défenderesse n'a été signifié au demandeur pour lui faire savoir qu'elle entendait user de la faculté qu'elle s'était réservée dans ses conclusions d'audience susvisées ; — Attendu qu'à tous les points de vue les conclusions reconventionnelles de la défenderesse sont donc inadmissibles ;

Par ces motifs, donne défaut contre le demandeur faute de conclure; dit qu'il n'a pas fait la preuve à laquelle il a été admis; en conséquence, le déclare mal fondé dans son action; le condamne aux dépens; — Et, statuant sur les conclusions reconventionnelles de la défenderesse, la déclare non recevable dans sa demande; la condamne aux dépens y afférents, etc.

2e *espèce :* — (Burger *C.* Burger). — ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche la demande reconventionnelle en séparation de corps, formée par Burger : — Sur la fin de non-recevoir opposée à cette demande et tirée de ce qu'elle n'a pas été précédée du préliminaire de conciliation: — Considérant que cette demande n'a été formulée que comme défense à la demande principale; que, dans la situation réciproque et déjà litigieuse des parties, il n'est pas besoin du préliminaire spécial de conciliation exigé par l'art. 875, C. civ.; qu'il y aurait double emploi à recourir à une formalité déjà accomplie sur la demande de la femme contre son mari;

Au fond : — Adoptant les motifs des premiers juges;

Par ces motifs, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, opposée par la femme Burger à la demande reconventionnelle de son mari; — Confirme.

3e *espèce :* —(Sainte-Croix *C.* Sainte-Croix). — JUGEMENT (Trib. civ. de Caen).

LE TRIBUNAL; — Considérant que, par jugement de ce siége, en date du 14 mars 1870, la femme Sainte-Croix a été admise à la preuve des faits par elle articulés à l'appui de la demande de séparation de corps qu'elle avait formée contre son mari; que ce dernier a été admis à la preuve contraire; que de son chef il n'avait articulé aucuns faits de preuve qui puissent servir de base à la demande reconventionnelle qu'il forme aujourd'hui;

Considérant que la femme Sainte-Croix, qui, par suite de la demande reconventionnelle de son mari, est devenue défenderesse, a été mise dans l'impossibilité de se défendre, et qu'elle a été privée du droit qui, aux termes de l'art. 255 du Code de procédure civile, appartient à tout défendeur, de recourir à la preuve contraire;

Considérant, d'autre part, qu'en dehors des dépositions des témoins de la contre-enquête administrée par Sainte-Croix, comme défendeur, il n'existe aucun document juridique qui prouve les faits d'adultère reprochés à la femme Sainte-Croix, faits qui eussent pu entraîner contre elle la peine de la reclusion dans une maison de cor-

rection; qu'il suit de ce qui précède que la demande reconventionnelle de Sainte-Croix doit être déclarée non recevable;

Par ces motifs, dit à tort la demande de séparation de corps formée par la femme Sainte-Croix contre son mari ; déclare non recevable la demande reconventionnelle de celui-ci ; ordonne qu'il sera fait masse des dépens qui seront supportés par moitié par les parties.

NOTE. — La première solution, consacrée par le tribunal civil de Bruxelles, est contraire à la jurisprudence française, attestée encore par l'arrêt de la Cour de Paris intervenu dans la 2e espèce ci dessus.

Cet arrêt décide, en outre, dans le sens le plus généralement admis, la question de savoir si la demande reconventionnelle en séparation de corps est soumise ou non, comme la demande principale, au préliminaire de conciliation devant le président du tribunal. V., sur l'un et l'autre point, Paris, 8 juill. 1872 (*J. Av.*, t. 97, p. 335), et les renvois à la suite.

La troisième solution est justifiée par le respect dû au droit de la défense.

ART. 3095.

CAEN (1re CH.), **29 janvier 1872.**

SÉPARATION DE CORPS, PEINE INFAMANTE, REQUÊTE, EXÉCUTION DU JUGEMENT.

La demande en séparation de corps fondée sur la condamnation de l'un des époux à une peine infamante est valablement formée par simple requête accompagnée de la production d'un extrait de l'arrêt de condamnation et d'un certificat attestant que cet arrêt est devenu définitif;... sauf à employer ensuite les formes ordinaires pour l'exécution du jugement prononçant la séparation de corps (C. civ., 232, 261, 306 et 307).

(Barré *C.* Barré). — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant, en droit, qu'il est certain que l'art. 306, C. civ., qui porte qu'il est libre aux époux de former une demande en séparation de corps, dans le cas où il y a lieu à la demande en divorce pour cause déterminée, rend applicable à la séparation de corps l'art. 232, qui met au nombre de ces causes la condamnation de l'un des époux à une peine infamante ;

Considérant qu'il suit de là que la procédure toute spéciale tracée par l'art. 261 pour ce cas particulier de demande en divorce, doit être également suivie quand l'action en séparation de corps est fondée

sur la même cause, c'est-à-dire que les seules formalités à observer, de la part de l'époux réquérant, consistent alors, comme le dit cet article, à présenter une expédition du jugement de condamnation, avec un certificat constatant que ce jugement n'est plus susceptible d'être réformé par aucune voie légale ;

Considérant qu'il convient d'autant plus de le décider ainsi que la situation des époux est identique ; qu'aussi bien dans un cas comme dans l'autre, il s'agit uniquement d'une sorte d'exécution de la sentence criminelle qui a acquis l'autorité de la chose jugée ; que, par conséquent, toute défense a été épuisée par rapport à l'époux condamné, et que, relativement à son conjoint, il est d'une haute convenance de ne permettre aucune discussion sur l'atteinte qu'il estime avoir éprouvée dans ses sentiments les plus délicats ;

Considérant, en outre, que l'art. 307, qui édicte que la demande en séparation de corps sera intentée, instruite et jugée de la même manière que toute action civile, ne fait pas obstacle à l'application de l'art. 261, parce que ses dispositions n'ont en vue que les cas les plus ordinaires ;

Considérant pareillement qu'il est impossible que, pour lui faire acquérir l'autorité de la chose jugée contre l'époux condamné, il soit nécessaire que le jugement de séparation soit signifié, mais que ce n'est pas une raison de compliquer l'introduction de la demande par des formalités que les termes clairs et précis de l'art. 261 ont proscrites, et qu'il n'y a rien de contradictoire à ce qu'il soit procédé d'abord sur simple requête, pour arriver à l'obtention du jugement, et qu'il faille ensuite en revenir aux formes habituelles pour son exécution ;

Considérant que ces principes, qui ont été méconnus par les premiers juges, doivent faire accueillir la demande en séparation de corps de la dame Barré, qui justifie par un extrait en due forme d'un arrêt de la Cour d'assises du Calvados, en date du 25 août 1866, que son mari a été condamné, pour faux, à 15 années de travaux forcés, et qui produit, en même temps, un certificat constatant que cet arrêt est devenu définitif ;

Considérant que la séparation de corps entraîne, comme le divorce, conformément à l'art. 299, C. civ., la révocation des avantages faits par l'époux qui l'obtient à celui contre qui elle est prononcée ;

Par ces motifs, infirme le jugement rendu par le Tribunal civil de Falaise, le 6 décembre 1871, et, faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, déclare Adélaïde-Marie-Joséphine Lamidey séparée de corps d'avec Jean-Louis Barré, son mari, avec toutes conséquences de droit ; déclare révoqués les avantages faits par la dame Barré, à son mari dans leur contrat de mariage, reçu par Me Bellencontre, notaire

à Falaise, le 12 juin 1849; fait défense audit Barré de chercher à fréquenter sa femme à l'avenir ; le condamne aux dépens tant de première instance que d'appel ; etc.

NOTE. — Cette solution, repoussée par la plupart des auteurs, est au contraire généralement admise par la jurisprudence. V. les observations accompagnant un jugement conforme du tribunal civil de Dijon du 16 janv. 1867 (*J. Av.*, t. 92, p. 195). *Adde*, dans le même sens, un précédent arrêt de la Cour de Caen, en date du 13 mai 1867 (*J. Av.*, t. 93, p. 486), et Bordeaux, 11 août 1868 (*Id.*, t. 94, p. 126).

ART. 3096.

ROUEN (1re CH.), **24 janvier 1872.**

SÉPARATION DE BIENS, FRAIS, PROVISION, DOMICILE CONJUGAL (ABANDON DU).

La femme demanderesse en séparation de biens peut obtenir une provision pour faire face aux frais du procès, mais à la condition qu'elle satisfasse à l'obligation qui lui est imposée par la loi de résider au domicile conjugal (C. civ., 212, 213. — Analog. C. civ., 268; C. proc., 878).

(Guilbert C. Guilbert). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si la femme, demanderesse en séparation de biens, peut obtenir une provision pour les frais du procès, par analogie de ce qui est admis en matière de séparation de corps, et en vertu du même principe, la même raison d'analogie doit faire admettre que la femme ne puisse exiger cette provision qu'à la condition qu'elle-même satisfasse à l'obligation de résider au domicile conjugal ;

Or, attendu qu'il est constant, en fait, que depuis plus de dix ans la femme Guilbert a, sans motif légitime et sans autorisation, abandonné le domicile de son mari ; — Que dans cette situation, elle n'est pas admissible à réclamer de celui-ci la provision à laquelle elle conclut ;

Attendu, d'ailleurs, que, dans l'état de la procédure, la nécessité d'une provision n'est nullement justifiée; que les parties sont en cause d'appel ; qu'elles se trouvent l'une et l'autre représentées par leurs avoués ; que la cause a été mise au rôle, et que la demanderesse n'aurait pas eu à avancer de nouveaux frais pour conclure et plaider

au fond sur sa demande en séparation de biens, si elle l'avait jugé convenable ;

Par ces motifs, rejette comme mal fondée la demande en provision formée par la dame Guilbert contre son mari ; condamne ladite dame aux dépens de l'incident.

OBSERVATIONS. — Malgré le dissentiment de M. Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 2932 *ter*, et Supplém., *ibid.*, nous avons soutenu dans notre *Traité de la sépar. de biens*, n° 141, et nous persistons à penser que la femme demanderesse en séparation de biens peut obtenir une provision pour faire face aux frais du procès, alors du moins qu'elle n'est pas mariée sous un régime qui lui laisse la disposition d'une partie de sa fortune. Nous admettons que son droit ne saurait dériver, par voie d'analogie, des dispositions des art. 268, C. civ., et 878, C. proc., qui s'appliquent exclusivement à la femme demanderesse en séparation de corps; mais il a, selon nous, sa source dans les principes de souveraine équité que consacrent les art. 212 et 213, C. civ. Notre doctrine est, du reste, conforme à une décision du tribunal de Caen du 8 août 1849 (D.P.50.5. 421) et à l'opinion de MM. Thomine-Desmazures, t. 2, p. 471, Rodière et Pont, *Contr. de mar.*, n. 819, et Dalloz, *Répert.*, v° *Contr. de mar.*, n. 1749, bien qu'elle ne se fonde pas tout à fait sur les mêmes motifs.

L'arrêt que nous recueillons confirme encore cette doctrine; mais il y apporte une restriction que nous ne saurions admettre d'une façon absolue. Nous comprenons qu'une provision soit refusée à la femme qui, sans motifs légitimes, abandonne le domicile conjugal contrairement à l'obligation que la loi lui impose d'y résider. Mais, à nos yeux, il n'en saurait être de même lorsque l'abandon du domicile conjugal, loin d'être l'effet d'un caprice, devient pour la femme une nécessité, soit à cause de l'irritation violente que sa demande aurait fait naître contre elle chez son mari, soit à cause de l'impossibilité où la mettraient les dissipations de ce dernier de trouver auprès de lui les ressources qu'exigent son alimentation et celle de ses enfants. Nous avons même, dans notre traité précité, *ibid.*, exprimé l'avis que la femme a droit, dans ce cas, non-seulement à une provision pour les frais du procès en séparation de biens, mais encore à une provision alimentaire pendant l'instance ; et c'est ce qu'enseignent également M. Dalloz et M. Chauveau lui-même, *ut suprà*.

Suivant le jugement susrappelé du tribunal de Caen, la provision accordée à la femme pour les frais du procès devrait être prélevée par privilége sur les biens du mari ; mais nous avons combattu, *loc. cit.*, cette interprétation, qui manque de

base légale. Il s'ensuivra sans doute que, dans un grand nombre de circonstances, la femme ne pourra réaliser une provision; mais son avoué ne refusera pas de lui faire l'avance des frais, dont le remboursement lui est assuré même sur les biens dotaux.

G. DUTRUC.

ART. 3097.

MONTPELLIER (1re CH.), **13 juin 1872.**

DOMICILE, CHANGEMENT, NOTIFICATION, APPEL, PREUVE, DÉCLARATION, INTENTION.

Le changement de domicile d'une partie ne saurait légalement résulter de la simple notification faite par elle de ce changement à la partie adverse; il faut qu'au choix d'une nouvelle résidence se joigne l'intention, manifestée soit par une déclaration aux deux mairies, soit par les circonstances, d'y fixer son principal établissement (C. civ., 103 et s.).

Ainsi, spécialement, un appel est valablement signifié au domicile de l'intimé tel que l'indiquent les qualités du jugement, malgré la notification faite par ce dernier à l'appelant de l'adoption d'un autre domicile, alors que l'intimé n'a pas fait de déclaration aux mairies, et que sa nomination à un emploi, qui a déterminé son changement de résidence, ne peut, à raison du caractère révocable de cet emploi, être considérée comme impliquant l'abandon du domicile d'origine.

(Cadilhac et autres *C.* Granier et autres).—ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen de nullité proposé contre l'exploit d'appel : — Attendu que, dans les qualités du jugement attaqué, les intimés se disent domiciliés à Villefranche, et que c'est dès lors à leur demeure en cette ville que l'exploit d'appel a été signifié, ainsi qu'il devait l'être conformément aux dispositions combinées des art. 68 et 456, Cod. proc. civ.;

Attendu que vainement les intimés ont, après le jugement et avant l'appel, fait connaître aux appelants qu'ils demeuraient l'un à Paris, l'autre à Nîmes; cette simple indication d'une nouvelle résidence ne saurait suffire pour opérer changement de domicile; — La demeure n'est pas le domicile; le domicile est le lieu où, aux yeux de la loi, une personne réside d'une façon permanente pour l'exercice de ses droits et l'acquit de ses obligations, bien qu'en fait elle n'y soit pas toujours présente, et son changement ne résulte pas de la simple dé-

claration d'une autre résidence ; il faut qu'à cette déclaration se joigne la translation réelle de l'habitation avec l'intention d'y prendre et d'y fixer son principal établissement (103, Cod. civ.) ; l'intention est prouvée par une déclaration faite aux deux municipalités, et à défaut, elle résulte des circonstances (104, 105,) ;

Attendu que les déclarations n'ont pas été faites, et sous le rapport des circonstances, il importe de remarquer que les emplois qui ont déterminé les intimés à résider l'un à Paris et l'autre à Nîmes, n'impliquent pas l'abandon de leur domicile d'origine, puisqu'ils sont révocables ;

Par ces motifs, rejette le moyen de nullité proposé contre l'exploit d'appel, et statuant sur l'appel des consorts Cadilhac et Lancelot, les en démet et les condamne à l'amende et aux dépens, etc.

NOTE. — Il est manifeste, en présence des dispositions des art. 103 et suiv., C. civ., que la notification par une partie à une autre de l'adoption d'un nouveau domicile, ne saurait suffire pour lui faire acquérir ce domicile et perdre l'ancien, alors même que le changement de résidence serait réellement accompli ; la déclaration aux deux mairies ou des circonstances significatives, telles, par exemple, que la nomination à des fonctions inamovibles, doivent, en outre, prouver l'intention de fixer sérieusement son domicile dans le lieu de la nouvelle résidence. Mais, d'un autre côté, la déclaration aux mairies n'aurait point elle-même pour effet de créer au déclarant un domicile légal, attributif de juridiction, dans le lieu indiqué par lui, si la preuve de son intention de fixer son domicile dans ce lieu ne résultait pas en même temps de l'habitation réelle. V. Paris, 17 juill. 1861 (*J. Av.*, t. 96, p. 204), et la note.

ART. 3098.

NIMES (1re CH.), **22 avril 1872.**

EXPLOIT, SYNDICAT D'ARROSAGE, VISA.

L'exploit signifié au directeur d'un syndicat formé par des particuliers pour l'arrosage de leurs fonds, et ne rentrant pas même dans la catégorie des associations syndicales autorisées que prévoit la loi du 24 juin 1865, n'est pas soumis à la formalité du visa, un tel syndicat ne pouvant être considéré comme un établissement public (C. proc., 69, § 5).

(Syndicat de Cabédan-Neuf *C.* Syndicat mixte de Cabédan-Neuf). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que Robert, directeur du syndicat de Cabé-

dan-Neuf, demande la nullité de l'exploit d'appel qui lui a été signifié à la requête de Giraud et Silve, l'un directeur, l'autre receveur du syndicat mixte des canaux de Cabédan-Neuf, prise de ce que cet exploit n'aurait pas reçu le visa prescrit par l'art. 69, § 5, C. proc.; — Attendu que la formalité du visa n'est requise qu'à l'égard des personnes désignées aux §§ 1 à 5 dudit article; — Que Robert soutient, il est vrai, que le syndicat de Cabédan-Neuf doit être rangé dans la catégorie des administrations ou établissements publics;

Mais attendu qu'il ne résulte d'aucun document soumis à la Cour que tel soit le caractère de ce syndicat; — Qu'il a été formé par la réunion volontaire d'un certain nombre de propriétaires possédant des fonds arrosables dans les communes de Cavaillon et des Taillades, qui ont obtenu de l'administration le droit de dériver les eaux de la Durance, et exécuté, à leurs frais, un canal dont ils paient les dépenses d'entretien; — Qu'il n'est pas même justifié que ce syndicat rentre dans la catégorie des associations syndicales autorisées, prévues par la loi du 21 juin 1865; — Qu'en tout cas, cette association formée dans le but d'assurer et de développer un intérêt privé ne saurait être considérée comme étant un établissement public; — Qu'il suit de là que l'exploit remis à son directeur n'était pas assujetti à la formalité du visa, etc.

NOTE. — Cela est évidemment bien jugé. Mais la solution contraire a été admise relativement à l'exploit signifié au directeur du syndicat formé pour le curage d'une rivière : Dijon, 5 mars 1863 (*J. Av.*, t. 88, p. 488).—V., du reste, sur le caractère distinctif des établissements publics au point de vue de la formalité du visa prescrite par le paragraphe 5 de l'art. 69, C. proc., Montpellier, 18 mai 1870 (*J. Av.*, t. 95, p. 402).

ART. 3099.

PAU (1re CH.), **10 janvier 1872.**

COMMUNE, ACTION, CONTRIBUABLE, AUTORISATION DE PLAIDER, RECOURS.

Le contribuable qui, en vertu de l'art. 49 *de la loi du* 18 *juillet* 1837, *exerce à ses frais et risques, avec l'autorisation du conseil de préfecture, une action appartenant à la commune, n'est pas soumis, comme celle-ci, à l'obligation d'obtenir une autorisation nouvelle pour se pourvoir devant un autre degré de juridiction.*

(Casassus *C.* Abadie et Guiard). — ARRÊT.

LA COUR : — Attendu que le contribuable qui exerce, à ses frais et

risques, et avec l'autorisation du conseil de préfecture, une action appartenant à la commune, n'est pas assujetti, par l'art. 49, § 3, de la loi du 18 juillet 1837, à l'obligation spéciale de la nouvelle autorisation que le deuxième § de cet article exige pour la commune elle-même, lorsqu'elle veut se pourvoir, dans la même cause, devant un autre degré de juridiction ; — Que cette obligation, outre qu'elle est exceptionnelle et doit, par suite, être restreinte aux cas prévus par la loi, n'a pas la même raison d'être pour le particulier, maître absolu de ses droits, que pour la commune, placée sous la tutelle administrative, et dont les ressources pourraient être compromises par les frais d'une instance témérairement continuée ; — Par ces motifs, etc.

NOTE. — C'est ce que l'on décide généralement. V. Cass., 27 mai 1846 (S.-V.46.1.497) et 28 juill. 1856 (S.-V 57.1.283); Limoges, 6 juin 1849 (S.-V.50.2.44); Garnier, *Act. possess.*, Suppl., p. 40; Dufour, *Dr. administr.*, t. 1, n. 756.—V. toutefois en sens contraire, Poitiers, 16 août 1844 (S.-V.44.2.475); Dalloz, *Répert.*, v° *Commune*, n. 1729.

ART. 3100.

ROUEN (1re CH.), **5 février 1872.**

JUGEMENT PRÉPARATOIRE, JUGEMENT DÉFINITIF, RESTITUTION DE PIÈCES.

Le jugement qui, à la suite d'une demande incidente formée par une partie contre son adversaire en restitution de pièces retenues par celui-ci, déclare recevables les offres de restitution faites par le défendeur et condamne le demandeur aux dépens, n'est pas un simple jugement préparatoire, mais bien un jugement définitif et conséquemment susceptible d'appel **(C. proc., 451, 452).**

(Deschamps *C.* Mitaut).—ARRÊT.

LA COUR ;—En ce qui touche le jugement du 25 juillet ;—Considérant que Mitaut soutient que l'appel est non recevable, aux termes de l'article 451 du C. de proc., le jugement du 26 juillet étant préparatoire ;

Considérant que la demande incidente de Deschamps n'avait pas pour but une simple communication, mais une restitution de pieces que son employé Mitaut retenait abusivement ;

Qu'en décidant que des offres de pièces faites par Mitaut avaient été à tort refusées par Deschamps, et en condamnant celui-ci aux

dépens, le tribunal a statué sur le litige même; qu'ainsi son jugement a pris le caractère d'un jugement définitif;

Par ces motifs, réformant le jugement du 25 juillet, dit insuffisantes les offres faites par Mitaut le 18 du même mois, et à bon droit le refus de Deschamps de les accepter;

Confirme le jugement du 8 août, etc.

NOTE. — Ici, en effet, il s'agit d'un incident vidé d'une manière définitive; il n'en est pas de ce cas comme de celui où le tribunal ordonne une communication ou un apport de pièces, et où le jugement n'est que préparatoire ou interlocutoire. V. Rennes, 1er mars 1849; Bordeaux, 19 juin 1850 (*J. Av.*, t. 76, p. 309); Aix, 28 avr. 1871 (*Id.*, t. 97, p. 104).

ART. 3101.

POITIERS (CH. CIV.), **21 août 1872.**

SAISIE IMMOBILIÈRE, HUISSIER, POUVOIR SPÉCIAL, MANDATAIRE DU CRÉANCIER.

Il n'est pas nécessaire que le pouvoir spécial dont l'huissier doit être muni pour pratiquer une saisie immobilière, émane du créancier lui-même; ce pouvoir peut être valablement donné au nom de celui-ci, par un mandataire autorisé à poursuivre le recouvrement des créances du mandant (C. proc., 556).

(Bruneteau *C.* de Vezien).—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si, aux termes de l'art. 556, C. proc. civ., il ne peut être procédé à une saisie immobilière qu'autant que l'huissier est porteur d'un pouvoir spécial, ni cet article, ni aucune autre disposition de la loi n'exigent que ce pouvoir émane du créancier dans l'intérêt duquel la poursuite est faite, et qu'il peut, dès lors, être donné en son nom par un mandataire; — Que la procuration en vertu de laquelle ce dernier a le droit d'agir n'est soumise par la loi à aucune condition particulière; — Qu'il suffit, dès lors, qu'il soit certain, d'après ses termes, que les mandants aient entendu conférer à leur mandataire les pouvoirs nécessaires pour faire pratiquer la saisie;

Attendu, en fait, que l'huissier Berland, de Chauvigny, qui a saisi contre les consorts Bruneteau le domaine de Lauthiers, suivant procès-verbal enregistré du 22 avr. 1872, était porteur d'un pouvoir spécial en la forme, à lui délivré par Grosset, agissant, y est-il dit, comme mandataire des intimés suivant procuration constatée par un acte du 11 fév. 1869, reçu par Me Yvert, notaire à

Chauvigny; — Que, par cet acte, Grosset a reçu pouvoir de vendre, en gros ou en détail, le domaine de Lauthiers; — Que c'est en exécution de ce mandat que, suivant contrat enregistré, du 9 mars 1870, du même notaire, il consentit aux consorts Bruneteau l'aliénation de partie de cette terre dont l'expropriation est poursuivie pour non-paiement du prix et des frais à la charge des acquéreurs;—Que, par la procuration dont il s'agit, Grosset a été chargé, dans le cas où des difficultés s'élèveraient au sujet des actes qu'il aurait accomplis, d'exercer toutes poursuites, contraintes et diligences nécessaires ; — Qu'il résulte évidemment de cette stipulation qu'il a reçu de ses mandants la mission de procurer par les voies judiciaires le paiement des sommes dues en vertu de ses agissements : — Qu'aucune restriction n'étant mise à ses poursuites, il pouvait, dans ce but, user de tous les moyens autorisés par la loi, et donner, par conséquent, ainsi qu'il l'a fait, l'autorisation nécessaire pour procéder contre les consorts Bruneteau à une saisie immobilière dont la régularité ne saurait, dès lors, être contestée; — Par ces motifs, etc.

NOTE. — Cette décision est conforme à la doctrine exprimée dans les motifs d'un arrêt de la Cour de Paris du 28 déc. 1820 (S.-V. chron.), ainsi qu'à l'opinion de M. Carré, sur l'art. 556, C. proc. Mais un arrêt de la Cour de Colmar du 5 mars 1832 (*J. Av.*, t. 45, p. 512) a consacré l'interprétation contraire, que M. Chauveau, qui avait d'abord adopté l'avis de Carré, enseigne dans le Suppl. aux *Lois de la procéd.*, quest. 1918 *bis*. V. aussi Metz, 29 janv. 1861 (*J. Av.*, t. 86, p. 47), et Orléans, 16 juin 1869 (*Id.*, t. 95, p. 227).

ART. 3102.

CHAMBÉRY (1re CH.), **29 avril 1872.**

SAISIE-EXÉCUTION, REVENDICATION, SAISI, MISE EN CAUSE, APPEL.

La demande en revendication d'objets mobiliers saisis est non recevable, lorsque la partie saisie n'a pas été mise en cause (C. proc., 608).

Et il en est ainsi spécialement lorsque la demande en revendication est formée par la femme du saisi, et que ce dernier ne figure dans l'instance que pour autoriser sa femme.

La nullité, en pareil cas, peut être invoquée pour la première fois en appel, et prononcée même d'office.

(Thevenet *C.* Descombes). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le sieur Descombes, créancier du sieur Thevenet, a fait procéder sur ce dernier à une saisie-exécution suivant procès-verbal de l'huissier Vellut, en date du 8 déc. 1871 ; — Que, par exploit du 16 déc. 1871, la femme Thevenet a formé opposition à ladite saisie et assigné le saisissant devant le Tribunal de Bonneville pour voir statuer sur la revendication des meubles saisis ; — Que le Tribunal de Bonneville, appréciant au fond la demande de ladite Thevenet, a repoussé l'action en revendication par jugement du 8 janv. 1872 ; — Que ce jugement a été frappé d'appel par ladite Thevenet ;

Attendu que, soit en première instance, soit en appel, le sieur Thevenet, partie saisie, n'a pas été mis personnellement en cause et qu'il figure dans l'instance seulement pour autoriser sa femme ; — Que cette omission d'un contradicteur légitime et nécessaire à l'action en revendication constitue, aux termes de l'art. 608, C. pr., une nullité absolue ; — Qu'en l'absence de la partie saisie, il ne saurait être statué sur la propriété des meubles saisis ;

Attendu que cette fin de non-recevoir, bien que n'ayant pas été soulevée dans les conclusions signifiées avant l'audience, a été formellement opposée à l'audience d'expédition de la cause par l'avocat du sieur Descombes, de l'assentiment de son avoué et en présence de la partie adverse, et que ces conclusions verbales ont été depuis renouvelées par écrit ;

Attendu, au surplus, que la nullité dont il s'agit est telle qu'elle doit être relevée d'office ;

Par ces motifs, annule l'opposition, etc.

NOTE. — V. conf., sur le principe, Paris, 24 août 1871 (*J. Av.*, t. 96, p. 311), et la note.

ART. 3103.

RENNES (1re CH.), **11 janvier 1871.**

SAISIE-GAGERIE, CRÉANCE EXAGÉRÉE, RÉDUCTION, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

La saisie-gagerie pratiquée pour une créance dont le chiffre a été exagéré n'est pas pour cela entièrement nulle ; il y a seulement lieu d'en restreindre les effets à la somme à laquelle la créance doit être réduite (C. proc., 819 et s.).

Et le débiteur n'est pas fondé à demander des dommages-intérêts à raison de la saisie-gagerie ainsi pratiquée contre lui (C. civ., 1382).

(Nourry C. Roullé). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la saisie-gagerie opérée les 25 et 26 septembre dernier, pour une somme de 1,755 fr. 65 c., était exagérée dans son chiffre; que de cette somme il convient de retrancher celle de 1,200 fr. représentant l'année de fermage pour 1870, qui lors n'était pas échue; — Que toutefois, c'est à tort que les premiers juges l'ont annulée au lieu de la restreindre à 565 fr. 55 c., composés des 515 fr. restant dus sur le bail pour 1869, et des 50 fr. 55 c., coût de l'acte du 10 septembre 1865, qui était à la charge de Roullé et que Nourry avait payé pour lui; que cette somme de 565 fr. 55 c. étant exigible et liquide, il n'y avait pas lieu, comme l'a fait le tribunal, d'invalider la saisie en son entier, sous prétexte de comptes à faire entre les parties;

Que, par suite, il n'échet d'admettre la demande en preuve de Roullé, les faits articulés n'ayant pas un caractère pertinent;....

Sur les dommages-intérêts réciproquement réclamés :—Attendu que la demande de Nourry se fonde sur la résiliation du bail, laquelle n'est pas prononcée, et que si Roullé peut se plaindre d'avoir été saisi pour une somme superieure à sa dette, il doit s'imputer de n'avoir pas prévenu les effets de la saisie en versant à l'huissier ce qu'il reconnaissait devoir;

Par ces motifs, réforme le jugement attaqué;—Valide la saisie pour la somme de 565 fr. 55 c., et l'annule pour le surplus; etc.

NOTE. — V. dans le même sens, Douai, 7 mai 1856 (*Journ. de cette Cour*, 1856, p. 201); Chauveau, Suppl. aux *Lois de la proc.*, quest. 2799. — Mais décidé toutefois qu'une saisie-gagerie peut être annulée, bien que le fermier fût en retard de payer un terme échu au moment où elle a été pratiquée, s'il est constaté que le propriétaire, pour obtenir la permission du juge, a exagéré sa créance et faussement allégué que la ferme n'était pas garnie de meubles suffisants : Cass., 6 janvier 1857 (*Journ. des Huiss.*, t. 38, p. 56). — V. aussi *Encycl. des Huiss.*, v° *Saisie-gagerie*, n. 23, 25.

ART. 3104.

MONTPELLIER (2e CH.), **20 avril 1872.**

DEGRÉS DE JURIDICTION, SAISIE-BRANDON, DOTALITÉ, APPEL.

En matière de saisie-brandon, comme en matière de saisie-exécution ou de saisie-arrêt, c'est le chiffre de la créance pour

laquelle la saisie a été pratiquée qui détermine le premier ou le dernier ressort; en sorte que le jugement n'est pas susceptible d'appel, si cette créance est inférieure à 1,500 *fr.* (L. 11 mai 1838, art. 1er).

Et il en est ainsi à l'égard de la demande en nullité de saisie-brandon, alors même que le moyen de nullité serait pris de la dotalité des biens dont les fruits ont été saisis.

(Gely *C.* Boyer). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que c'est la demande qui fixe le degré de juridiction;

Attendu qu'en matière de saisie mobilière comme de saisie-brandon et de saisie-arrêt, c'est le chiffre de la créance pour laquelle la saisie a eu lieu qui détermine le premier ou le dernier ressort;

Attendu que, dans l'espèce, le commandement qui a donné lieu à la saisie-brandon à laquelle il a été procédé de la part de Gely, a procédé pour une somme de beaucoup inférieure à 1,500 fr.;

Attendu qu'il importe peu que le moyen de nullité invoqué contre cette saisie soit pris de la dotalité des biens sur lesquels elle a été pratiquée; qu'il ne saurait avoir pour effet de changer le taux du dernier ressort, les défendeurs ayant pu se libérer de l'action du saisissant en payant à ce dernier les fins de la demande, telle qu'elle est limitée dans le commandement;

Par ces motifs, rejette l'appel du sieur Gely comme irrecevable, le condamne à l'amende et aux dépens, etc.

NOTE. — La solution serait différente, si le demandeur en nullité d'une saisie-brandon pratiquée pour une créance inférieure à 1500 fr., concluait en outre, à raison du préjudice par lui souffert antérieurement à l'instance, à des dommages-intérêts qui, réunis au chiffre de la créance, excéderaient le taux du dernier ressort. V. Bordeaux, 12 av. 1836 (*J. Av.*, t. 50, p. 362). — D'un autre côté, quand il s'agit d'une demande en revendication, par un tiers, des fruits qui ont fait l'objet d'une saisie-brandon, c'est la valeur de ces fruits et non le montant de la créance pour laquelle la saisie a été faite, qui sert de base à la détermination du ressort. V. Bordeaux, 14 juillet 1870 (*J. Av.*, t. 96, p. 64), et les indications à la suite. — Compar. Bordeaux, 13 août 1867 (*Id.*, t. 93, p. 279), ainsi que la note.

ART. 3105.

CASS. (CH. REQ.), 18 décembre 1872.

EXPERTISE, IRRÉGULARITÉ, SOMMATION (DÉFAUT DE), MODE PRESCRIT, INOBSERVATION.

1° *L'inobservation des formalités prescrites par les art.* 315 *et suiv., C. proc., n'entraîne pas la nullité de l'expertise.— Ainsi, spécialement, l'expertise n'est pas nulle, bien que la sommation d'assister aux opérations des experts ait été signifiée aux parties à leur domicile réel, au lieu de l'être par acte d'avoué.*

Et il ne résulte pas non plus de nullité de ce que les parties n'ont pas été averties du jour où les experts devaient rédiger un supplément de rapport (C. proc., 1034).

2° *L'expertise ne cesse pas d'être valable, bien que les experts n'aient pas exactement observé la marche qui leur a été prescrite par un jugement pour l'accomplissement de leur mission, si, par une appréciation qui est souveraine, les juges reconnaissent que l'expertise n'en répond pas moins à l'esprit et au but de la décision qui l'a ordonnée* (C. civ., 1350, 1351).

(Colonna Cesari *C.* Thomas).—ARRÊT.

LA COUR ; — ... Sur le deuxième moyen, pris de la violation des art. 315 et suiv., C. proc. civ. : — Attendu que la sommation d'assister aux opérations des experts, notifiée aux parties à leur domicile réel, atteint complétement le but de l'art. 315 ; — Attendu, en ce qui concerne les deux griefs de prétendue nullité de l'expertise, spécialement relevés dans le mémoire ampliatif des demandeurs, que ces griefs n'ayant pas été reproduits dans les conclusions prises en appel, après avoir été écartés par les premiers juges, l'arrêt attaqué ne peut avoir violé aucune loi en ne s'y arrêtant pas ; — Qu'ils n'étaient d'ailleurs pas de nature à entraîner l'annulation de l'expertise ; qu'en effet, la loi n'a pas attaché la peine de nullité à l'inobservation des formalités prescrites par les art. 315 et suiv., C. proc. ; que, d'après l'art. 1030, aucun acte de procédure ne peut être annulé, si la loi n'en a prononcé la nullité, et que l'art. 1034 dispose formellement que la sommation pour être présent aux opérations des experts n'a pas besoin d'être réitérée lorsque la vacation a été remise à un autre jour ;

Sur le troisième moyen, pris de la fausse application des art. 1350 et 1351, C. civ., et de la violation des art. 831 et 832 du même Code : — Attendu que l'autorité de la chose jugée ne saurait s'attacher aux

dispositions d'un jugement qui, en ordonnant une expertise, tracent aux experts la marche à suivre pour l'accomplissement de leur mission ; — Que, lorsque les experts ne se sont pas exactement et complétement conformés à des prescriptions de cette nature, il appartient au juge d'apprécier souverainement si, malgré ces irrégularités, l'expertise n'en répond pas moins à l'esprit et au but du jugement qui l'a ordonnée ; — Que le jugement confirmé par l'arrêt attaqué contient des déclarations formelles en ce sens ; — Que cet arrêt n'a touché en rien aux droits respectifs des parties, ni dénaturé les bases du partage, tels qu'il avaient été fixés par le jugement du 15 oct. 1867 ; — Rejette, etc.

NOTE. — Le principe de la première solution a été mainte fois appliqué par la jurisprudence. V. notamment Cass., 16 mars 1868 (*J. Av.*, t. 93, p. 386), et la note 2. Toutefois, on ne saurait regarder ce principe comme absolu. Après l'avoir posé dans le rapport qu'il a présenté sur l'affaire ci-dessus, M. le conseiller Rau a ajouté avec beaucoup de raison : — « Ce n'est pas à dire, pourtant, que le juge ne *puisse* et ne *doive*, en aucun cas, rejeter un rapport d'experts pour inobservation des formalités prescrites et ordonner une nouvelle expertise. — Et d'abord, que le juge puisse le faire, quand précisément à raison de l'inobservation des formalités prescrites, le rapport d'experts ne lui donne pas la certitude d'un examen consciencieux et impartial de la part des experts, cela n'est pas douteux. — Il est certain aussi, d'un autre côté, que le juge doit rejeter le rapport lorsque l'omission des formalités a eu pour résultat de paralyser, au détriment de l'une des parties, le droit de défense, en la privant de la faculté de soumettre aux experts les renseignements ou de faire les réquisitions qu'elle jugerait utiles à sa cause. L'expertise se trouverait alors viciée dans sa substance, ou, en d'autres termes, dans les conditions essentielles de validité comme mesure d'instruction. » — Il a été, du reste, déjà décidé, comme la Cour de cassation le fait ici, que la sommation d'assister aux opérations des experts peut être valablement signifiée par exploit aux parties elles-mêmes, au lieu de l'être par acte d'avoué : Bourges, 14 mars 1821 (*J. Av.*, t. 12, p. 733); Cass., 13 nov. 1832 (*Id.*, t. 45, p. 440). Conf. Carré et Chauveau, t. 3, p. 107, à la note ; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Expert*, n. 122.

Les Administrateurs-Gérants : COSSE, MARCHAL et BILLARD.

Paris. — Imprimerie J. DUMAINE, rue Christine, 2.

ART. 3106.

CONSEILS DE PRÉFECTURE, SUPPRESSION.

Depuis que nous avons consacré ici quelques pages à l'importante question de la suppression des conseils de préfecture (1), la *Gazette des Tribunaux* (2) et la *Revue pratique de droit français* (3) l'ont étudiée à leur tour et sont arrivées à des conclusions absolument contraires à celles que nous avons nous-même adoptées. Il n'est pas sans intérêt d'examiner de près les raisons invoquées en faveur du maintien des tribunaux administratifs et les arguments qu'on oppose aux déductions si concluantes du rapport de la commission de décentralisation dont nous avons reproduit les parties essentielles (4).

De l'article de la *Gazette des Tribunaux*, nous dirons peu de chose, car, bien qu'assez développé, il ne renferme aucun aperçu nouveau. On y affirme, il est vrai, que déférer aux tribunaux ordinaires les attributions contentieuses des conseils de préfecture, ce serait faire revivre l'ancien régime et remonter jusqu'à la féodalité ; on y avance, d'un autre côté, que ces conseils présentent autant de garantie d'une bonne justice que toutes les autres juridictions ; mais l'on ne s'arrête pas à justifier ces propositions fondamentales, trouvant plus facile d'énumérer complaisamment les matières multiples et variées qu'ont à juger les conseils de préfecture, de signaler la simplicité économique de la procédure employée devant eux, et de se demander comment les tribunaux civils parviendraient à expédier un si grand nombre de nouvelles affaires, sans une aggravation considérable des frais de justice et des dépenses du Trésor, et sans des lenteurs préjudiciables pour l'administration comme pour les particuliers. Nous croyons inutile de répondre à des objections qui ont été déjà victorieusement réfutées par le rapport rappelé plus haut, et dont nous avons essayé nous-même, dans notre article précité, de démontrer l'exagération et le peu de force. Nous préférons discuter de suite les motifs spécieux sur lesquels l'auteur du travail publié par la *Revue pratique*, M. de Pistoye, s'efforce d'appuyer la résistance qu'il oppose au projet de suppression des conseils de préfecture.

M. de Pistoye, qui a très-longtemps appartenu à l'administration et qui récemment encore était chef de division au

---

(1) V. t. 97, p. 377 et suiv.
(2) Nos des 26, 28 et 30 nov. 1872.
(3) T. 33, p. 353 et suiv., article de M. de Pistoye.
(4) T. 97, p. 293 et suiv.

ministère des travaux publics. plaide un peu *pro domo* en prenant la défense des tribunaux administratifs ; il est donc permis de ne pas accorder une créance absolue au témoignage qu'il porte en faveur, non pas seulement de l'impartialité de ces tribunaux, mais de leur propension à faire prévaloir les intérêts des particuliers sur ceux de l'administration : il obéit en cela de très-bonne foi et, pour ainsi dire, sans en avoir conscience, à une prévention avantageuse qu'on ne sera pas surpris de ne point nous voir partager, mais à laquelle nous nous défendrons d'opposer nous-même une prévention défavorable; ce serait une arme mauvaise, et dont nous n'avons nul besoin.

La thèse de M. de Pistoye se réduit aux points principaux que voici : — 1° le tribunal chargé de prononcer sur les litiges administratifs doit être animé d'un esprit de bienveillance pour l'administration, et, dans le doute, faire pencher la balance du côté de celle-ci ; or, loin de se trouver dans ces dispositions, les tribunaux ordinaires apporteraient un esprit d'hostilité dans le contrôle des actes administratifs, et l'administration serait dès lors subordonnée au pouvoir judiciaire; — 2° l'administration contentieuse étant ou pouvant être facilement rendue distincte de l'administration active, le grief tiré de ce que l'administration serait juge et partie dans les procès qui la concernent, manque de base ; — 3° l'attribution de la compétence administrative à l'autorité judiciaire serait une violation flagrante du principe de la séparation des pouvoirs proclamé par la loi des 16-24 août 1790.

C'est une assez singulière hardiesse, selon nous, que de commencer la justification du maintien des conseils de préfecture en revendiquant pour l'administration le droit à la bienveillance de ses juges. Il y a dans cette revendication tout à la fois un aveu compromettant pour la cause qu'on essaye de défendre, et une manifestation de défiance peu explicable de la part des défenseurs de l'administration vis-à-vis de la magistrature. On raisonne comme s'il y avait deux sortes de justice : l'une, bienveillante et facile, pour l'administration ; l'autre, sévère et rigoureuse, pour les particuliers. Nous cherchons vainement la base de cette distinction qui heurte si vivement le principe de l'égalité de tous devant la loi. « Pourquoi, dit M. de Pistoye, les conseils de préfecture, comme le Conseil d'Etat lui-même, *sont-ils* en général et *doivent-ils être favorables à l'administration ?* C'est que l'administration, il faut le reconnaître, n'a d'autre but, dans ses actes, que de faire exécuter avec modération les lois et règlements d'intérêt général ; c'est qu'elle cherche à concilier les besoins généraux du pays avec les intérêts particuliers,... et n'a d'autre but que le bien public. »

Si l'on devait admettre cette théorie, il faudrait aussi réclamer la bienveillance des juges en faveur du ministère public, qui, d'une manière plus absolue encore que l'administration, est l'organe de la société et le représentant de l'intérêt général, non-seulement en matière criminelle, mais encore en matière civile dans tous les cas où il est autorisé à agir d'office. Or, nulle voix ne s'est jamais fait entendre pour formuler une si étrange réclamation. Devant les tribunaux criminels, c'est en faveur de l'accusé ou du prévenu que se résout le doute. Devant la juridiction civile, le ministère public, agissant comme partie principale, ne jouit d'aucune prérogative particulière, et ne rencontre pas des oreilles plus complaisantes que les autres parties.

Mais cette bienveillance qu'on revendique pour l'administration, on ne croit pouvoir l'obtenir que d'un tribunal administratif. Et pourquoi donc, si ce n'est parce que l'on redoute l'impartialité de la juridiction civile, et que l'on compte sur la partialité de la juridiction administrative? Nous savons bien que l'on affecte de craindre l'esprit d'hostilité des corps judiciaires, mais ce n'est pas là une crainte sérieuse, et nous ne voyons dans cette mauvaise raison qu'une injure gratuite pour la magistrature, qui n'a certes jamais donné lieu de croire qu'elle puisse se montrer injuste envers l'Etat. Non, ce n'est pas pour garantir l'administration contre les dispositions hostiles de l'autorité judiciaire qu'on veut maintenir les tribunaux administratifs ; c'est pour lui conserver les dispositions favorables dont on reconnaît que ces tribunaux sont animés à son égard ; et, aux yeux de toute personne exempte de prévention, ce motif doit être précisément l'un de ceux qui commandent le plus impérieusement la suppression des conseils de préfecture.

Vainement, pour éloigner de ces conseils toute suspicion, veut-on distinguer entre l'administration contentieuse et l'administration active. Si ce ne sont pas les mêmes hommes qui jugent et qui administrent, c'est dans les mêmes vues et sous l'impulsion du même mobile que l'administration agit et que les conseils de préfecture apprécient ses actes. Et comment n'en serait-il pas ainsi, lorsque les membres de ces conseils participent eux-mêmes, dans une certaine mesure, aux travaux de l'administration active, qu'ils sont destinés à entrer un jour dans ses rangs, et que leur avenir tout entier est entre ses mains ? Qu'on enlève aux préfets la présidence des conseils de préfecture, qu'on autorise la récusation contre ceux des membres de ces conseils qui se seront occupés administrativement d'une affaire à juger, qu'on subordonne la nomination des conseillers de préfecture à une présentation par le conseil

général et leur révocation à un avis du Conseil d'Etat ; on atténuera sans doute les inconvénients qui viennent d'être signalés, mais on ne les fera pas disparaître : les procès avec l'administration n'en seront pas moins jugés par des fonctionnaires qui lui appartiennent et sur lesquels elle exerce une inévitable influence.

Assurément l'autorité administrative ne doit pas être soumise à la prédominance de l'autorité judiciaire; mais serait-ce donc une prédominance de la part de celle-ci que l'exercice du droit de statuer sur les litiges qui intéressent l'administration? L'action de l'autorité administrative serait-elle moins libre et moins indépendante, parce que l'autorité judiciaire serait appelée à décider si cette action s'est renfermée dans les limites tracées par la loi? Ce n'est pas, apparemment, l'arbitraire que l'on entend demander pour l'administration : qu'a-t-elle donc à redouter de l'intervention du pouvoir judiciaire dans l'appréciation de ses actes?

On invoque le grand principe de la séparation des pouvoirs. Certes, nous sommes le premier à reconnaître tout le danger que présente la réunion dans les mêmes mains du pouvoir de juger et du pouvoir d'administrer, et à repousser toute ingérence de l'autorité judiciaire dans les affaires non contentieuses de l'administration. Mais c'est singulièrement exagérer la portée du principe dont il s'agit que d'en tirer cette conséquence, qu'il devrait être interdit au pouvoir judiciaire de connaître des litiges existant entre l'administration et les particuliers. Nous savons bien qu'un grand nombre d'auteurs vont jusque-là, et qu'un des plus considérables d'entre eux, Proudhon, n'hésite pas à dire que « les arrêts de la justice étant irrévocables, on parviendrait ainsi à rendre les tribunaux maîtres de suspendre ou d'arrêter l'action du Gouvernement en des matières sur lesquelles il exerce la suprême puissance, ce qui serait, ajoute-t-il, d'une révoltante absurdité ». (*Traité du domaine public*, n. 128.) Une semblable conclusion ne nous paraît pas moins essentiellement forcée et conséquemment impuissante à justifier le système auquel elle sert de base. Le Gouvernement, nous l'admettons, doit pouvoir administrer librement, mais à une condition toutefois, c'est que, sous prétexte de défendre l'intérêt général, il ne sacrifiera pas illégalement les droits des particuliers. Quand ceux-ci, se prétendant lésés par ses actes, demandent justice, il ne faut pas que leur voix soit étouffée ; une décision doit nécessairement intervenir. Pourquoi cette décision serait-elle une plus grande gêne pour le Gouvernement dans le cas où elle émanerait du pouvoir judiciaire, que dans celui où elle est l'œuvre d'un tribunal administratif? Serait-ce donc que, dans ce dernier cas, l'ad-

ministration peut plus facilement obtenir une solution conforme à ses vues ? Mais c'est là précisément que se trouve le péril pour les intérêts particuliers. Lorsque l'autorité judiciaire ferait aux actes de l'administration une exacte application de la loi, serait-il permis de considérer sa décision comme apportant une entrave inopportune à l'action administrative ? La seule gêne qui pourrait en résulter pour cette action est celle que la justice a le droit d'imposer à tous les intérêts, de quelque nature qu'ils soient. L'Etat ne saurait vouloir que la balance penche toujours de son côté, ni que l'autorité du juge vis-à-vis de lui soit subordonnée à son propre pouvoir. Là serait justement la confusion que l'on reproche au projet de suppression des conseils de préfecture de produire entre le pouvoir administratif et le pouvoir judiciaire.

Ce projet met, au contraire, chacune des deux autorités à sa place; il laisse au Gouvernement toute la liberté nécessaire pour administrer, et n'attribue aux juges ordinaires, en ce qui concerne les actes de l'administration, d'autre droit que celui de statuer sur les difficultés concernant ces actes, de la même manière qu'ils statuent sur les contestations qui divisent les particuliers.

Nous ne sommes point certes de ceux qui acclament une innovation uniquement parce qu'elle rompt avec des traditions anciennes, mais nous n'appartenons pas davantage à l'école qui pousse le respect des traditions jusqu'à n'admettre aucun changement dans les institutions que nous ont léguées nos pères. Lorsque l'observation et la pratique ont démontré que ces institutions sont vicieuses, inutiles ou funestes, il faudrait être pris d'un bien étrange fétichisme pour ne pas oser y porter la main. Cette hésitation serait surtout impardonnable quand il s'agit d'un rouage dont la suppression, loin de nuire à l'organisation des services auxquels il se rattache, doit en rendre la marche plus régulière et moins onéreuse pour le Trésor. Telle serait la suppression des conseils de préfecture, ainsi que l'a démontré le rapport de la commissisn de décentralisation.

Le Rédacteur en chef :

G. DUTRUC.

QUESTION.

ART. 3107.

ENQUÊTE, JUGEMENT PAR DÉFAUT, OPPOSITION, DÉLAI, EXÉCUTION.

Quelle est la limite du délai de l'opposition au jugement par défaut contre partie qui ordonne une enquête?

Cette question nous est soumise par un de nos abonnés à propos d'un jugement récent qui a décidé que le délai dont il s'agit, déterminé par l'art. 257, C. proc., a pour limite l'obtention de l'ordonnance du juge-commissaire qui fixe les jour et heure de l'audition des témoins, en se fondant sur ce que cette formalité constituerait l'exécution à compter de laquelle l'opposition aux jugements par défaut contre partie cesse d'être recevable, d'après les art. 158 et 159 du même Code.

Il faut reconnaître que le rapprochement des art. 158, 159 et 257, C. proc., est une source de difficultés sérieuses. Les questions qu'il fait naître ont reçu dans la jurisprudence et principalement dans la doctrine les solutions les plus diverses, et l'on ne saurait s'en étonner quand il s'agit de concilier des dispositions qui semblent contradictoires.

Si, d'un côté, l'on admet, par application du § 2 de l'art. 257, que, dans le cas où l'enquête a été ordonnée par un jugement de défaut contre partie, le délai pour la commencer court seulement à dater du jour où ce jugement a été exécuté, et si, d'un autre côté, l'on décide que l'exécution du jugement résulte de l'obtention de l'ordonnance d'ouverture de l'enquête, on arrive à une véritable impossibilité, puisqu'on fait d'un acte constituant le commencement de l'enquête, aux termes de l'art. 259, le point de départ du délai pour la commencer.

Si l'on cherche à sortir de cette impasse en prétendant que, dans cette hypothèse particulière, la signification du jugement ordonnant l'enquête doit être considérée comme une exécution de ce jugement dans le sens de l'art. 159, et comme faisant par suite courir le délai de l'art. 257, on crée une dérogation aux principes les plus certains en matière d'exécution des jugements par défaut contre partie, ce que ne saurait autoriser la difficulté du problème à résoudre.

Enfin, si, donnant, au contraire, à l'art. 159 la seule interprétation vraiment juridique qu'il puisse recevoir relativement au jugement par défaut qui ordonne l'enquête, on fait consister l'exécution de ce jugement, au point de vue de l'opposition, dans la confection même de l'enquête, on se heurte encore à l'art. 257, qui, en disposant que le délai qu'il prescrit court à

partir du jour de l'expiration du délai de l'opposition, paraît se référer à l'art. 159, et consacrerait dès lors cette conséquence absurde, que le délai pour commencer l'enquête ne prendrait cours qu'après son achèvement !

Comment se tirer d'un tel embarras ? Nous ne voyons qu'un moyen, qui ne manque peut-être pas d'une certaine hardiesse, mais qui cependant nous semble justifié par des raisons plausibles, c'est de dire, avec Boitard. *Leçons de procéd. civ.*, t. 1er, n° 486, que, dans le § 2 de l'art. 257, le législateur, perdant de vue (ainsi qu'il l'avait déjà fait d'ailleurs dans le § 2 de l'art. 2215, C. civ.) la distinction établie par le droit nouveau, quant aux délais de l'opposition, entre les jugements par défaut contre avoué et les jugements par défaut contre partie, et supposant que, pour les uns et pour les autres, il n'y avait, comme dans notre ancien droit, qu'un délai uniforme de huitaine depuis la signification, a entendu assigner, dans tous les cas, l'expiration de ce même délai pour point de départ à celui qu'il détermine lui-même. V. aussi Rodière, *Compét. et proc. civ.*, t. 2, p. 127.

Ceci admis, tout s'aplanit aussitôt. L'interprétation de l'art. 159 que nous disions tout à l'heure être la seule juridique, et qui est adoptée, non-seulement par Boitard, *loc. cit.*, mais encore par Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 501, ne rencontre plus d'objection sérieuse ; on n'est plus obligé de torturer les mots pour leur arracher un sens qu'ils ne renferment pas, comme, par exemple, lorsqu'on s'empare de la disposition de l'art. 259, d'après laquelle l'enquête est *censée commencée* par l'ordonnance fixant les jour et heure de l'audition des témoins, pour en induire que l'obtention de cette ordonnance est une exécution, dans le sens de l'art. 159, du jugement par défaut qui a ordonné l'enquête, ou lorsque l'on prétend que la signification de cette même ordonnance est un acte duquel il résulte nécessairement que l'exécution du jugement a été connue de la partie défaillante.

Nous savons bien que plusieurs arrêts ont décidé que l'enquête est nulle, lorsqu'elle est commencée avant l'expiration de la huitaine de la signification du jugement par défaut qui l'ordonne, parce que jusqu'à cette échéance l'art. 155, auquel ne déroge point l'art. 257, défend d'exécuter les jugements par défaut, ce qui implique que l'obtention de l'ordonnance du juge-commissaire est un acte d'exécution. V. Pau, 11 déc. 1819 (*J. Av.*, t. 11, p. 168) ; Bordeaux, 15 avr. 1831 (*Id.*, t. 41, p. 586) ; Caen, 24 avr. 1839 (*Id.*, t. 57, p. 484) ; Paris, 25 fév. 1857 (*Id.*, t. 82, p. 380). Mais, sans aller jusqu'à contester le mérite de cette jurisprudence, et sans avoir besoin d'y opposer les arrêts en sens contraire rendus par la Cour de Besançon, le

2 mars 1815 (*J. Av.*, t. 15, p. 392), et par la Cour d'Angers, le 19 juill. 1832 (S.-V. 32.2.97), il suffit de remarquer, avec Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 1004, que si l'obtention de l'ordonnance dont il s'agit constitue un acte d'exécution dans le sens ordinaire du mot et au point de vue de la disposition de l'art. 155, ce n'est pas une raison pour l'assimiler aux actes d'exécution d'une nature toute particulière qu'exige l'art. 159.

Non, le jugement par défaut qu'ordonne l'enquête ne peut être réputé exécuté, et par conséquent échapper à la voie de l'opposition, selon les prévisions des art. 158 et 159, par cela même que la partie qui a obtenu ce jugement s'est pourvue de l'ordonnance fixant le moment où les témoins seront entendus ; le fait de l'audition des témoins consomme seul l'exécution, telle que la suppose l'art. 159 ; et conséquemment l'opposition est recevable tant que cette audition n'a pas eu lieu. Les systèmes contraires de Carré et Chauveau, quest. 1004, Thomine-Desmazures, sur l'art. 257, et Boncenne, *Théor. de la proc. civ.*, t. 4, p. 247, nous paraissent complétement inadmissibles.

G. Dutruc.

JURISPRUDENCE.

ART. 3108.

CASS. (CH. CIV.). **13 nov. 1872.**

DISCIPLINE, AVOUÉ : — 1° RAPPORTEUR, SYNDIC, AUDITION ; — 2° DEVOIRS PROFESSIONNELS, MANQUEMENT, ORDRE, RÉTENTION, MENACE DE DÉNONCIATION.

La délibération d'une chambre d'avoués prononçant contre un avoué une peine disciplinaire doit, à peine de nullité, être précédée de l'audition du rapporteur et du syndic et constater cette audition (Arr. 13 frim an IX, art. 5, nos 2 et 3).

Une peine disciplinaire (celle de la censure avec réprimande, par exemple) peut être prononcée contre l'avoué qui, d'une part, a retenu dans son étude le procès-verbal d'un ordre clos définitivement, jusqu'à l'expiration du délai pour former opposition à l'ordonnance de clôture, et ne l'a rétabli au greffe qu'après y avoir mentionné l'absence de toute opposition, et qui, d'autre part, instruit du projet d'un de ses clients de porter une dénonciation contre un autre avoué, n'a ni fait auprès de celui-ci une démarche personnelle pour l'en prévenir,

ni désapprouvé la conduite de son client. — Résol. par la ch. des av. seulem.

(Me L...).

Me L..., avoué à Périgueux, a été cité devant la chambre de discipline sous l'imputation : — 1° D'avoir intentionnellement, et par calcul, retenu le procès-verbal de l'ordre Laguionie, du 5 au 16 août 1869, période utile pour les oppositions, ce qui constituait un manquement grave aux devoirs de sa profession ; — 2° D'avoir, en le rétablissant au greffe, et contrairement aux usages, assorti ce procès-verbal de la mention : « Vu sans opposition », ce qui devait être considéré comme une cause de suspicion injurieuse pour ses collègues ; — 3° D'avoir, par une participation morale, sinon matérielle, aux dénonciations dont un de ses confrères avait été l'objet, gravement manqué aux égards que se doivent entre eux les membres d'une même compagnie.

Le 27 mai 1870, la chambre a pris sur cette plainte une délibération conçue en ces termes :

Considérant qu'en retenant dans son étude l'ordre Laguionie pendant le délai réservé pour faire opposition au règlement définitif et à l'ordonnance de clôture, et en ne le faisant déposer au greffe que le 16 août, assorti des deux mentions ci-dessus relatées, L... a pu non-seulement entraver la vérification qu'avaient le droit de faire ses confreres, mais encore engager leur responsabilité ; — Que la nature et la fréquence des rapports entre avoués est telle que le devoir de chacun est d'aider et de faciliter leurs relations mutuelles ; — Qu'il faut reconnaître que, dans l'espèce, L..., en retenant l'ordre malgré la réclamation du greffier, en ne le faisant déposer qu'assorti de son « vu sans opposition », a commis un fait blâmable qui ne peut être atténué par le motif allégué, savoir : qu'il attendait, pour restituer l'ordre, que l'huissier lui eût remis l'original de la dénonciation ; — Qu'il résulte, en effet, des renseignements recueillis sur ce point, que la dénonciation, faite le 5 août, a été enregistrée le 6, et se trouvait par cela même, dès le 7 ou le 8 au plus tard, à la disposition de Me L... :— Que, dès lors, aucun motif raisonnable ne pouvait autoriser ce dernier à conserver l'ordre chez lui jusqu'au 16 dudit mois;

Sur la communication à Lavavé de la lettre de Laplansonnie : — Considérant que L..., connaissant les dispositions de Laplansonnie à l'égard de Lavavé, et sachant que celui-ci était menacé d'une dénonciation grave, n'aurait pas dû se borner à envoyer par son clerc la lettre qui lui était adressée et qui contenait cette menace ; — Qu'il devait lui-même s'enquérir de ce qu'elle pouvait avoir de fondé et faire auprès de son collègue une démarche personnelle pour le prévenir, et cela, avec d'autant plus de raison qu'il était, dit-il, en bons

termes avec ce dernier ; — Que, d'un autre côté, lorsque son client Laplansonnie lui apprit qu'il allait réaliser son projet de dénonciation contre Lavavé, il n'aurait pas dû se borner à lui dire : « Il m'a promis mainlevée,... attendez » ; — Qu'au lieu du blâme mérité que devait rencontrer, à ce moment, sa conduite, Laplansonnie a pu voir, au contraire, dans cette phrase un encouragement à donner suite à son projet ; — Qu'il est donc certain que L... a manqué aux égards qu'il devait à son confrère ;...

Par les motifs ci-dessus, la chambre, statuant par voie de discipline intérieure, prononce contre Me L... la censure avec réprimande par le président devant la chambre assemblée.

Pourvoi en cassation de la part de Me L... pour excès de pouvoir et violation, à divers point de vue, des formes prescrites par l'arrêté réglementaire du 13 frim. an IX, notamment par l'art. 5, nos 2 et 3 ; violation de l'art. 2, § 1, et fausse application de l'art. 8, § 3, du même arrêté, en ce que la décision attaquée a prononcé contre L... des peines disciplinaires à raison de faits qui n'étaient pas de nature à être punis par la justice disciplinaire.

ARRÊT.

La Cour ; — Vu l'art. 5 de l'arrêté des consuls du 13 frim. an IX ; — Attendu que la délibération dénoncée prononce contre L... la peine disciplinaire de la censure avec réprimande ; — Attendu qu'une peine disciplinaire ne peut être appliquée qu'après l'accomplissement des formalités établies dans l'intérêt de la répression et de la défense ;

Attendu que la délibération dénoncée ne constate pas que le rapporteur non plus que le syndic aient été entendus ; —Attendu que l'omission de ces formalités essentielles suffit pour entraîner l'annulation de la délibération ; sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens du pourvoi ; — Casse, etc.

Note. — La première solution ne semble pas contestable. La jurisprudence ne paraît pas avoir eu, antérieurement à l'arrêt ci-dessus, l'occasion de la consacrer, mais elle s'est prononcée à diverses reprises dans le même sens à l'égard des délibérations des chambres de notaires. — V. notamment Cass., 12 déc. 1866, 1er mars et 18 mai 1870. — Compar. aussi sur le mode suivant lequel doivent procéder les chambres d'avoués en matière de discipline, *J. Av.*, t. 61, p. 268.

La seconde solution est évidemment justifiée par l'ensemble des faits qui, dans l'espèce, étaient imputés à l'avoué poursuivi disciplinairement. Le premier de ces faits, c'est-à-dire la rétention d'un procès-verbal d'ordre jusqu'à l'expiration du délai

d'opposition, constituait même à lui seul un manquement aux devoirs professionnels suffisant pour rendre l'avoué passible d'une peine disciplinaire. Mais on ne saurait en dire autant des autres faits considérés isolément. La mention sur le procès-verbal d'ordre de l'absence de toute opposition, n'est en elle-même que l'exercice d'un droit ; et quant au défaut de désapprobation, de la part de l'avoué, du projet de son client de porter une dénonciation contre un de ses collègues, il constitue sans doute un mauvais procédé vis-à-vis de celui-ci, mais on ne saurait y voir une faute disciplinaire. — Au surplus, la chambre des avoués jouit, comme on sait, d'un pouvoir discrétionnaire relativement à l'appréciation des faits susceptibles d'être poursuivis disciplinairement. V. *J. Av.*, t. 68, p. 264 et 265, et Cass., 6 août 1867 (*Id.*, t. 93, p. 61), ainsi que les observations à la suite, dernier alinéa.

ART. 3109.

CASS. (CH. CIV.), **21 août 1872.**

AVOUÉ, AVANCES, INTÉRÊTS.

Les avoués ont droit aux intérêts des avances qu'ils ont faites à leurs clients comme procuratores ad lites, *à partir du jour de la demande, conformément au droit commun* (C. civ., 1153).

(Masson *C.* Pinté).

Après le décès de Me Pinté, avoué à Pontoise, son office fut cédé au sieur Masson ; les recouvrements, réservés à la succession Pinté, devaient être faits, ceux concernant les affaires terminées, par Pinté fils, et ceux concernant les affaires courantes, par Masson, à la charge de rendre compte à Pinté.

Le 20 mars 1868, jugement du tribunal de Nîmes qui décide que les sommes reçues par Masson pour Pinté s'élèvent à 13,864 fr. 11 c. ; desquels il y a lieu de distraire 1,206 fr. dus par Pinté à Masson.

Sur l'appel de Masson, arrêt de la Cour de Nîmes, du 3 juill. 1869, dans lequel on lit ce qui suit : — « Attendu que les intérêts des sommes portées au compte créditeur de Masson ne lui sont pas dus ; qu'il s'agit de frais et émoluments à raison desquels l'avoué n'a pas d'intérêts à réclamer. »

Pourvoi en cassation par Masson, notamment pour violation des art. 1153 et 2001, C. civ., et de l'art. 7 de la loi du 20 avr. 1810, en ce que l'arrêt attaqué a refusé d'allouer au sieur Masson les intérêts des sommes par lui avancées dans l'intérêt de son mandat, et cela, sans dire pourquoi il les re-

fusait, et si sa décision s'appliquait aux déboursés réels ou bien aux sommes à lui dues à titre de frais d'avoué.

ARRÊT.

La Cour ;... — Sur le deuxième moyen : — Vu l'art. 1153, C. civ., susvisé ; — Attendu, en fait, que le compte établi devant la Cour de Nîmes ne porte au crédit de Masson que des sommes dues à ce dernier pour frais et émoluments comme *procurator ad lites* ;

Attendu qu'aucune disposition de la loi ne contient d'exception relativement aux intérêts des sommes dus aux avoués pour ces causes ;

Attendu que l'arrêt dénoncé déclare mal fondé ce chef des conclusions de Masson par le motif qu'il s'agit de frais et émoluments à raison desquels l'avoué n'a pas d'intérêts à réclamer ; — En quoi l'arrêt dénoncé a violé l'art. 1153, C. civ. ; — Par ces motifs, casse, etc.

Note. — Dans cette affaire, la seule question était de savoir si les avoués ont droit aux intérêts des avances par eux faites à leurs clients comme *procuratores ad litem*, et non de déterminer le point de départ de ces intérêts; cependant, en visant uniquement l'art. 1153, C. civ., l'arrêt que nous rapportons admet évidemment que ce point de départ est la demande en justice. Du reste, par un précédent arrêt en date du 14 janv. 1868 (*J. Av.*, t. 93, p. 339), la Cour de cassation a décidé d'une manière plus explicite que les intérêts dont il s'agit ne courent qu'à partir du jour de la demande, et non à partir du jour où les avances ont été faites. Mais la doctrine contraire a ses partisans. V. la note jointe à l'arrêt précité.

ART. 3110.

CASS. (CH. REQ.), **24 avr. 1872.**

OFFICE, CESSION, PRIX, RÉDUCTION, PRODUIT RÉEL, CONNAISSANCE.

La demande en réduction du prix de cession d'un office n'est admissible qu'autant qu'il est établi que la valeur réelle de l'office était inférieure au prix stipulé dans le traité, et que le cessionnaire a été induit en erreur sur le véritable produit de cet office.

La demande en réduction doit donc être rejetée, lorsqu'il est constant tout à la fois que le prix stipulé représentait exactement la valeur de l'office cédé, et que le cessionnaire a été mis en possession de tous les livres, papiers et documents propres à lui faire connaître le produit réel de cet office.

Peu importe que l'état soumis à la chancellerie ait présenté, à une certaine colonne, un chiffre trop élevé, si cette inexactitude

ne tenait qu'à une interversion sans importance que le cessionnaire avait connue et acceptée, et qui ne changeait pas le résultat général communiqué à celui-ci.

(Me Gravier *C.* Durand).

Après le décès de Me Baudet-Durand, avoué à Nevers, ses héritiers ont vendu son office au sieur Gravier, moyennant la somme de 37,000 fr., payables en plusieurs annuités. — L'acquéreur est entré en possession de l'office en 1862, et a payé des à-compte et fait des règlements successifs. — Mais, prétendant plus tard que les produits de l'étude et le nombre des affaires lui avaient été considérablement exagérés, et que les états soumis à la chancellerie pour la fixation de la valeur de l'office étaient inexacts, il a demandé une réduction de 14,250 fr. sur le prix stipulé.

Cette demande a été rejetée par un jugement du tribunal civil de Nevers du 11 juin 1867. — Sur l'appel est intervenu un arrêt confirmatif de la Cour de Bourges, qui a été cassé pour vice de forme.

La Cour de Limoges, devant laquelle l'affaire a été renvoyée, a rendu, le 31 mars 1870, un arrêt ainsi conçu :

Considérant qu'au moment où Gravier a négocié avec la famille Durand la cession de l'office de son prédécesseur, tous les livres, papiers, documents qui pouvaient le fixer sur sa valeur et ses produits ont été remis entre ses mains avec une entière bonne foi ; — Que, loin d'avoir été induit en erreur sous ce rapport, il a pu, au contraire, soit par l'examen du registre particulier de feu Durand, soit par la comparaison de l'état fourni par le greffe avec celui qui a été transmis à la chancellerie, reconnaître facilement que ce dernier se composait des mêmes éléments, et que si, à la colonne des affaires portées devant le tribunal à l'audience de la chambre du conseil, sans inscription de rôle, il trouvait un chiffre plus élevé, cela tenait à une inversion sans importance contre laquelle la chancellerie aurait pu faire quelques objections d'après ces instructions, mais dont il ne pouvait se plaindre lui-même, parce qu'il l'avait connue et acceptée, et qu'elle ne changeait pas le résultat général qui lui avait été communiqué ;

Considérant, en outre, que le prix auquel il a acheté la charge est loin de s'élever au chiffre des cessions qui ont été faites devant le tribunal de Nevers depuis plusieurs années; — Que ce prix, au contraire, paraît en harmonie avec les produits constatés pendant la dernière période quinquennale, et que les évaluations faites par le tribunal offrent d'ailleurs toutes les garanties désirables et qu'elles protégent tant le droit de surveillance et d'ordre public attribué au Gouvernement, que les intérêts privés de Gravier;

Que, dès lors, l'appelant, n'établissant ni fraude ni erreur, il doit exécuter un contrat librement et loyalement contracté ; — Par ces motifs, confirme ; etc.

Pourvoi en cassation par le sieur Gravier, 1° pour violation des art. 6 et 1376, C. civ., et des principes généraux en matière de cession d'office, en ce que l'arrêt attaqué a maintenu dans son intégrité le prix de la cession faite à l'exposant, alors que cet arrêt constatait que les états fournis à la chancellerie étaient exagérés et irréguliers, d'où il suivait que le droit de contrôle n'avait pu être exercé dans sa plénitude ; 2° pour violation de l'art 1134, C. civ., en ce que l'arrêt attaqué n'a pas fait droit à la demande de réduction formée par l'exposant, alors que ce même arrêt modifiait toute l'économie du contrat passé par ce dernier, et changeait les bases d'émoluments et de produits qui avaient déterminé son consentement.

ARRÊT.

La Cour ; — Sur le premier et le second moyen, tirés de la violation des art. 6 et 1376, C. civ., et des principes généraux en matière de cession d'office, et de l'art. 1134, C. civ. : — Attendu que la demande en réduction de prix formée par Gravier ne pouvait être accueillie qu'autant qu'il aurait établi que la valeur réelle de l'office à lui cédé était inférieure au prix qu'il s'était engagé à payer aux consorts Durand, et qu'il avait été induit en erreur sur le véritable produit de l'étude ;

Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que la somme de 37,000 fr., à laquelle était porté le prix à payer par Gravier, représentait, dans une juste mesure, la valeur réelle et vénale de l'office cédé par les consorts Durand ; que Gravier a été mis loyalement en possession de tous les livres, papiers et documents qui pouvaient le fixer sur la valeur et les produits de cet office ; qu'il a pu, soit par l'examen du registre particulier de son prédécesseur, soit par la comparaison de l'état fourni par le greffe avec celui qui a été soumis à la chancellerie, reconnaître facilement que ce dernier se composait des mêmes éléments, et que si, à certaine colonne, il trouvait un chiffre plus élevé, cela tenait à une inversion sans importance qu'il avait connue et acceptée, et qui ne changeait pas le résultat général qui lui avait été communiqué, de telle sorte qu'il n'y a eu, au préjudice de Gravier, ni fraude ni erreur ;

Attendu qu'en se fondant sur ces faits souverainement déclarés et appréciés pour rejeter la demande de Gravier, l'arrêt attaqué n'a pu violer ni l'art. 6, ni les art. 1134 et 1376, C. civ. ;..... Par ces motifs, rejette, etc.

NOTE. — Cette décision sanctionne de nouveau un point de jurisprudence déjà bien établi. V. Bourges, 16 janv. 1860 (*J. Av.*, t. 85, p. 279), Agen, 14 août et 7 déc. 1867 (*Id.*, t. 93, p. 265), ainsi que les indications jointes à un précédent arrêt de la Cour de cassation du 10 fév. 1863 (*Id.*, t. 88, p. 397).

ART. 3111.

AIX (1re CH.), **13 janvier 1872.**

SÉPARATION DE CORPS, ORDONNANCE DU PRÉSIDENT, EXCEPTION D'INCOMPÉTENCE, APPEL.

L'ordonnance du président autorisant la femme demanderesse en séparation de corps à introduire l'instance et lui désignant une résidence provisoire, n'est pas susceptible d'appel de la part du mari défaillant, encore bien qu'à l'appui de cet appel le mari soutiendrait que le président qui a rendu cette ordonnance était incompétent à raison du lieu du domicile des époux (C. proc., 875 et suiv.).

(De G... *C.* de G...).

Au mois de juillet 1872, la dame de G ..., en vertu d'une autorisation du président du tribunal civil de Marseille, faisait assigner son mari devant ce magistrat aux fins de l'essai de conciliation préalable à la demande en séparation de corps qu'elle se proposait de former contre lui. — A la même époque, le sieur de G... remplissait les formalités nécessaires pour transférer son domicile de Marseille à Cognin, petite commune du département de la Savoie.

A raison de cette circonstance, il faisait notifier à sa femme, la veille du jour fixé pour la comparution devant le président du tribunal de Marseille, un acte par lequel il déclinait la compétence de ce magistrat et déclarait qu'il ne se présenterait pas devant lui.

Le 13 août 1872, intervenait l'ordonnance suivante :

Par-devant nous, président du Tribunal de première instance de Marseille, et en exécution de notre ordonnance du 27 juillet dernier, etc. ; — A comparu dans notre cabinet, au Palais de Justice, la dame de G..., domiciliée à Marseille, épouse du sieur de G . , requérante en autorisation de demande en séparation de corps ; — Ledit sieur de G..., défaillant.

Ayant fait à la comparante toutes les représentations qui nous ont paru de nature à opérer entre elle et son mari un rapprochement, et

nos soins à cet égard étant infructueux ; — Statuant par défaut contre le sieur G..., renvoyons les parties à se pourvoir ainsi et par-devant qui il appartient, et autorisons la dame de G... à procéder sur sa demande et à résider provisoirement rue de...

Appel par le sieur de G...

Devant la Cour d'Aix, la non-recevabilité de cet appel a été énergiquement soutenue par M. le procureur général Thourel, dans d'habiles conclusions dont l'argumentation peut se résumer ainsi :

L'appel est sans doute de droit commun envers toute ordonnance de référé ; mais admettre l'appel du mari qui n'a voulu ni contester ni comparaître devant le président, admettre ce droit envers une ordonnance qui n'a fait que régler la situation respective des époux par des dispositions qui ne soulèvent aucune critique, ce serait aller directement contre le vœu de la loi, qui a voulu cette comparution préalable dans un haut intérêt de conciliation et de convenance, à tel point que les époux ne peuvent s'y faire assister ou y conclure, et qui se trouverait de la sorte éludée si, en faisant défaut, l'on pouvait remplacer l'audience intime de conciliation par une véritable instance d'appel.

En ce qui touche spécialement l'incompétence, le président n'en est pas juge ; c'est une question appartenant tout entière au tribunal saisi de la cause : le président ne peut que donner acte du déclinatoire, sous toutes réserves, en même temps qu'il a à donner la permisssion d'assigner en séparation devant qui il appartient, et telle est, en effet, la marche tracée avec tant d'autorité par M. de Belleyme, qui en donne la raison décisive et jusqu'aux formules pratiques dans son *Traité sur les ordonnances sur requête et sur référé.*

Quant au domicile, la translation que le mari en a faite à Cognin pour y occuper un logement garni loué à court terme, en vue d'une industrie incertaine et de belle saison et sur la base d'une association dont il n'est pas sérieusement justifié, elle n'a été, eu égard aux circonstances, qu'un moyen tenté pour distraire la cause de ses juges naturels.

L'ordonnance dont est appel, comme toutes celles qui se bornent à pourvoir aux mesures d'autorisation rendues nécessaires par l'instance en séparation, reste à l'abri de tout recours, et le véritable danger serait dans la production anticipée des moyens d'incompétence portés devant un magistrat n'ayant pas qualité pour les apprécier ; interversion de rôles dont le résultat serait de forcer des époux à débattre devant le président des questions de déclinatoire, sans être assistés par personne, et de forcer ensuite le président à rendre une décision préa-

lable, incompatible avec le caractère urgent des mesures qui peuvent être nécessitées par le désaccord des époux.

La Cour d'Aix a statué comme il suit :

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'ordonnance rendue par le président du tribunal civil, en vertu des pouvoirs que lui confère l'art. 878, C. proc. civ., est ou n'est pas susceptible d'appel selon le caractère particulier qu'elle prend dans chaque espèce;

Que le droit d'appel existe toutes les fois que, le juge statuant sur une contestation qui lui est soumise par les parties, son ordonnance devient une véritable décision judiciaire ;

Qu'au contraire, ce droit n'existe pas lorsque, le juge ne statuant sur aucun débat, son ordonnance n'est qu'un acte obligé de sa juridiction gracieuse;

Attendu, dans l'espèce, que le défendeur de G... a fait défaut; qu'il n'a porté régulièrement aucune contestation devant le juge, et que celui-ci, restant dans les limites de ses attributions, s'est borné à autoriser la femme à poursuivre sa séparation de corps et à fixer provisoirement le lieu de sa résidence ;

Attendu que si de G... veut prétendre que le président du tribunal de Marseille était incompétent à raison de son domicile, il pourra le faire utilement au débat de l'instance en séparation de corps, en soutenant l'incompétence du tribunal lui-même et en demandant par suite la nullité de l'ordonnance rendue par le président;

Par ces motifs, déclare l'appel émis par de G... non recevable ; etc.

NOTE. — Cette décision est conforme à la jurisprudence inaugurée par un arrêt de la Cour de cassation du 15 fév. 1859 (*J. Av.*, t. 84, p. 617), et d'après laquelle l'ordonnance du président qui, en autorisant la femme demanderesse en séparation de corps à procéder sur sa demande, prescrit une mesure provisoire, telle que la fixation d'un domicile pour la femme pendant l'instance, est ou non susceptible d'appel, suivant qu'il y a eu ou non débat devant le président. Diverses autorités repoussent l'appel sans distinction, mais en se plaçant sans doute au point de vue du caractère habituel de l'ordonnance du président, qui est le caractère d'un acte de juridiction purement gracieuse. V. M. de Belleyme, *Ordonn. sur requête et sur référé*, t. 1er, p. 316, et les arrêts cités par lui ; Chauveau sur Carré, *Lois de la proc.*, quest. 378. Plusieurs décisions ont, au contraire, admis l'appel, mais presque toujours dans le cas où le président, en assignant à la femme le domicile conjugal pour résidence provisoire, l'avait autorisée

à en expulser son mari. V. Paris, 1er fév. 1864 (*J. Av.*, t. 90, p. 304), et les indications de la note; Paris, 8 janv. 1869 (*Id.*, t. 97, p. 153). V. aussi Paris, 26 mai 1869 (*Id.*, t. 94, p. 404).

ART. 3112.

PARIS (4e CH.), **19 déc. 1872.**

ORDRE, SOMME A DISTRIBUER, CONTESTATION, FRAUDE, CONTREDIT, ACTION PRINCIPALE.

La contestation consistant soit à soutenir que la somme mise en distribution dans un ordre est inférieure au prix réel de l'aliénation qui donne lieu à cet ordre, soit à invoquer la fraude, ne peut faire l'objet d'un contredit au règlement provisoire, mais uniquement d'une action principale.

(Dumont *C.* créanciers Bonvoisin).

Le 9 juill. 1870, jugement du tribunal civil de la Seine ainsi conçu:

Considérant que la contestation élevée par Dumont est étrangère aux difficultés élevées sur le règlement provisoire; qu'il n'appartient pas aux contestants de la soulever par un simple dire au procès-verbal;

Que le tribunal n'est pas régulièrement saisi, et qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ce point, non plus que sur la nullité des notifications ni sur celle de l'ordonnance de libération;

Déclare Dumont mal fondé dans ce chef de ses conclusions, l'en déboute.

Appel par Dumont.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que, le 3 déc. 1869, Dumont a contesté le règlement provisoire de l'ordre Bonvoisin: 1° en prétendant que la somme mise en distribution était inférieure au prix réel, moyennant lequel avait été aliéné l'immeuble dont elle était la représentation; 2° en alléguant la fraude; qu'il conclut aujourd'hui, comme il l'a fait devant les premiers juges, à être admis à prouver cette fraude;

Considérant que cette preuve, fût-elle faite dès à présent, pourrait bien servir de base, au profit de Dumont, à l'exercice de l'action réservée par l'art. 1167, C. civ., aux créanciers victimes d'une simulation, mais que cette action, distincte de l'action hypothécaire, ne saurait être exercée que par voie principale et non point être introduite

incidemment par un dire consigné à propos d'un reglement provisoire d'ordre ; que c'est donc à bon droit que les premiers juges, appréciant sainement le vrai caractère de cette demande, ont déclaré qu'ils n'en étaient pas régulièrement saisis, et ont refusé de voir un contredit, aux termes de l'art. 753, C. proc. civ., dans des articulations qui ne portaient ni sur la nature, ni sur le rang, ni sur la sincérité des créances contestées ;

Adoptant au surplus les motifs des premiers juges... ;

Confirme, etc.

NOTE.—Compar., trib. de Bourgoin, 8 janv. 1861, et trib. de Pau, 14 fév. 1862 (*J. Av.*, t. 88. p. 131 et 200), ainsi que les observations à la suite de ces décisions.

ART. 3113.

PARIS (5e ch.), 1er fév. 1873.

RÉFÉRÉ, COMMIS, RENVOI, COMPÉTENCE, APPEL. DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Il n'appartient pas au juge des référés, mais au tribunal seul, d'ordonner le renvoi d'un commis, soit par interprétation du traité intervenu entre celui-ci et son patron, soit à raison d'un grief de concurrence déloyale articulé par le patron contre le commis (C. proc., 806).

Dans le cas où ce renvoi a été ordonné à tort par le juge des référés, il peut, sur l'appel, donner lieu à une condamnation à des dommages-intérêts par la Cour (C. civ., 1382).

(Souliac *C.* Vignon).

Une ordonnance de référé du 15 janv. 1873 a statué en ces termes :

Attendu que Vignon, propriétaire d'un débit de vins fins et liqueurs à Paris, rue Saint-Honoré, 372, articule que la femme Souliac, sa gérante, ne remplit pas les conditions arrêtées entre eux, et qu'il a de graves raisons pour mettre fin à cette gérance et reprendre possession de son établissement ;

Attendu que le maître et le patron ont toujours le droit de congédier leur domestique ou employé lorsque les services de ce dernier ne leur conviennent plus ;

Attendu qu'il résulte des documents versés au débat et notamment d'une production d'une carte dans laquelle Souliac, mari de la gérante, prend la qualité de négociant en vins et indique son adresse rue Saint-

Honoré, 372, dans le local même de l'établissement de Vignon, qu'il y a la plus grande urgence ;

Disons que dans les vingt-quatre heures de la présente ordonnance, la femme Souliac sera tenue de cesser la gérance dont s'agit, de rendre ses comptes, et de quitter le magasin et l'appartement qu'elle occupe dans la maison rue Saint-Honoré, 372, sinon, autorisons Vignon à faire procéder à l'expulsion de ladite dame avec l'assistance du commissaire de police et de la force armée, si besoin est ; — Ordonnons l'exécution provisoire de la présente ordonnance, nonobstant appel et sur feuille séparée, vu l'urgence.

Appel par la dame Souliac.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que, dans le courant de sept. 1872, la dame Souliac a été installée en qualité de caissière gérante d'un fonds de vins fins, eaux-de-vie et liqueurs exploité par Vignon, rue Saint-Honoré, 372, et ce, aux termes d'un traité intervenu le 4 septembre entre ladite dame, assistée et autorisée de son mari, et Vignon, lequel traité lui assurait cet emploi pour trois ans, aux appointements mensuels de 125 francs, ainsi que la jouissance, pour elle et sa famille, d'un logement à l'entresol de la maison ;

Considérant qu'après une première expulsion de la dame Souliac, opérée le 28 décembre en vertu d'une ordonnance de référé, et sa réintégration, ordonnée par arrêt de la Cour du 4 janvier 1873, Vignon a obtenu, le 15 du même mois, une seconde ordonnance de référé exécutoire par provision enjoignant à la dame Souliac de cesser la gérance dont s'agit et de quitter le logement par elle occupé ;

Considérant que le juge de référé, tout en renvoyant les parties au principal sur l'interprétation du traité susénoncé, a prononcé la mesure d'expulsion immédiate comme étant de droit absolu pour le maître et le patron mécontent des services du domestique ou de l'employé ;

Mais que si tel est le droit du maître ou du patron, lorsqu'il n'existe pas de contrat entre les parties réglant les conditions et la durée du service, ce droit ne peut être exercé par le maître ou le patron quand il existe des conventions synallagmatiques obligeant les deux parties, et dont l'interprétation n'appartient qu'aux tribunaux ordinaires ;

Considérant que dans ces circonstances la mesure d'expulsion ordonnée préjudiciait au principal, et excédait les pouvoirs du juge de référé ;

Considérant que d'ailleurs l'urgence ne pouvait résulter que d'un péril grave et imminent pour les intérêts de Vignon, attaché à la présence de la dame Souliac dans le magasin de celui-ci, et qu'elle n'est

nullement justifiée par le fait allégué d'une concurrence déloyale que Souliac, mari de l'appelante, aurait pratiquée au préjudice de Vignon;

Considérant, en effet, que si Vignon reproche à Souliac d'indiquer sur ses cartes de visite sa qualité de négociant en vins, et son domicile rue Saint-Honoré, n° 372, il savait, avant même de confier la gérance à la dame Souliac, que le mari était courtier en vins, et qu'il ne pouvait l'obliger à indiquer un autre domicile que celui dont il lui avait concédé la jouissance par le traité du 4 septembre 1872;

Considérant qu'en exerçant ostensiblement sa profession de courtier, à la connaissance de Vignon, qui, loin d'avoir lié Souliac par aucune interdiction, l'employait comme intermédiaire pour le placement de ses vins, Souliac ne saurait encourir le reproche de concurrence déloyale;

Considérant que le grief de concurrence déloyale, s'il pouvait être justifié, devrait être soumis à l'examen des juges du principal;

Considérant que l'expulsion étant aujourd'hui consommée, la dame Souliac conclut devant la Cour à des dommages-intérêts contre Vignon, et que la Cour, compétente pour statuer sur l'appel de l'ordonnance de référé, l'est également pour prononcer sur les dommages-intérêts occasionnés par l'exécution donnée à cette ordonnance; qu'il convient de fixer, d'après les éléments d'appréciation qu'elle possède, à la somme de 500 francs la réparation due à la dame Souliac;

Par ces motifs, met l'appel et l'ordonnance de cet appel au néant;

Émendant, décharge la dame Souliac des dispositions et condamnations contre elle prononcées; — Dit que le juge de référé était incompétent; — Dit que la dame Souliac sera réintégrée dans la gestion du fonds de commerce de la rue Saint-Honoré, 372, et dans le logement, et tout gardien ou occupant qui serait trouvé dans les lieux expulsé, et ce avec l'assistance du commissaire de police et de la force armée, si besoin est; — Ordonne l'exécution provisoire du présent arrêt, sur minute et avant l'enregistrement, vu l'urgence, par Brouillon, l'un des huissiers audienciers de la Cour; — Condamne Vignon en 500 fr. de dommages-intérêts pour le préjudice causé; etc.

NOTE. — A l'appui de la seconde solution, V. Cass., 12 avr. 1820 (S.-V. 6.1.213).

ART. 3114.

TRIB. DE COMM. DE LA SEINE, 3 fév. 1873.

EXÉCUTION PROVISOIRE, TRIBUNAL DE COMMERCE. CAUTION, DÉPÔT DE VALEURS, INSCRIPTION DE RENTE.

En admettant que l'art. 2041, *C. civ., aux termes duquel celui qui ne peut trouver une caution est reçu à donner à sa place un gage en nantissement suffisant, soit applicable au cas d'exécution provisoire des jugements des tribunaux de commerce, on ne saurait considérer comme remplissant le vœu de la loi le dépôt à la Caisse des consignations de valeurs, quelles qu'elles soient, et spécialement d'une inscription de rente* 3 *p.* 100 *au porteur* (C. proc., 439).

(Dreyfus *C.* Blum).

En 1872, le sieur Blum a obtenu contre le sieur Dreyfus deux jugements du tribunal de commerce de la Seine, qui ont condamné ce dernier à lui payer une somme de 10,000 francs, sans dispense de caution. Le sieur Dreyfus, ayant frappé ces jugements d'appel, le sieur Blum, pour parvenir à leur exécution provisoire, a déposé à la Caisse des consignations un titre de rente française 3 pour 100 au porteur de 925 francs. Ce mode de caution a été contesté par le sieur Dreyfus, et les parties sont revenues sur ce nouveau litige devant le Tribunal de commerce.

JUGEMENT.

Le Tribunal ;—Attendu qu'en matière d'exécution provisoire les termes de l'art. 439, C. proc. civ., sont formels et absolus ; qu'ils ne la permettent, au cas où elle n'est pas ordonnée sans caution, qu'autant qu'il est fourni caution ou justifié, par le bénéficiaire du jugement, de solvabilité suffisante ;

Attendu que Blum n'offre pas caution en la personne d'un tiers ; que le dépôt fait à la Caisse des consignations d'un titre, qui peut même n'être pas sa propriété, n'est pas une preuve suffisante de sa solvabilité personnelle ;

Attendu qu'en admettant que les dispositions de l'art. 2041, C. civ., soient applicables à l'espèce, et que Blum soit en droit de s'en prévaloir, il n'y a pas moins lieu, pour le tribunal, de rechercher si tel ou tel dépôt engagé répond ou non au vœu de la loi et peut suppléer aux exigences impératives de l'art. 439 précité ;

Attendu qu'un dépôt non en argent, mais en valeurs, quelles qu'elles

soient d'ailleurs, ne répond pas au vœu de la loi, qui est d'assurer à l'appelant, en cas d'infirmation de jugements rendus contre lui, le remboursement certain et immédiat des sommes qu'il aurait été contraint de payer; qu'il resterait en effet soumis à certains risques et à certaines éventualités de réalisation qu'il ne doit pas courir;

Qu'il suit de ce qui précède que le dépôt dont excipe Blum est insuffisant pour lui accorder le bénéfice de l'exécution provisoire qu'il sollicite;

Par ces motifs, dit que le dépôt effectué par Blum ne remplit pas les conditions exigées par l'art. 439, C. proc. civ.; qu'il n'y a lieu, en conséquence, dans l'état actuel du débat, de lui accorder le bénéfice de l'exécution provisoire du jugement dont s'agit; — Le condamne, par les voies de droit, aux dépens.

NOTE. — Cette solution semble contestable en présence de l'interprétation donnée à l'art. 2041, C. civ., par l'art. 832, C. proc., qui admet le surenchérisseur à fournir un nantissement en rentes sur l'Etat, *conformément* à cet art. 2041, au lieu de fournir caution. — Dans tous les cas, le dépôt d'une somme d'argent à la Caisse des consignations est sans difficulté admis comme un moyen légal de suppléer à la caution exigée par l'art. 439, C. proc. V. *J. Av.*, t. 80, p. 386, et t. 90, p. 310.

ART. 3115.

CASS. (CH. CIV.), **12 juin 1872**.

APPEL. INDIVISIBILITÉ. IRRÉGULARITÉ PARTIELLE.

Les effets de l'indivisibilité devant s'interpréter plutôt dans le sens qui maintient et vivifie les droits des parties, que dans celui qui tendrait à les anéantir sans examen, il s'ensuit qu'en matière indivisible l'appel émis régulièrement vis-à-vis de l'une des parties est recevable même à l'égard de celles qui auraient été irrégulièrement intimées (C. civ., 1217 et s.; C. proc., 443).

(Raynal *C.* Cadars et autres).

Après le décès de la demoiselle Raynal, le sieur Grimal, son héritier testamentaire, a cédé ce qui composait la succession au sieur Douziech, alors trésorier de la fabrique de l'église de Lentin. — Plus tard, le sieur Raynal, neveu de la testatrice, prétendant que cette institution et cette cession d'hérédité n'avaient été qu'un moyen détourné de disposer au profit de la fabrique de Lentin, a fait assigner les sieurs Grimal et Douziech, ainsi que le sieur Cadars, en qualité de trésorier actuel de la fabrique de Lentin, pour voir déclarer nuls comme faux et simulés le testament et la cession dont il s'agit.

Le 6 juillet 1868, jugement du tribunal de Rodez qui rejette cette demande.

Appel par Raynal vis-à-vis de tous les défendeurs. — Devant la Cour, le sieur Cadars a soutenu que l'original de l'acte d'appel à lui notifié, en sa qualité de trésorier de la fabrique, n'ayant pas été visé conformément à la loi, et la matière dont il s'agissait étant indivisible, l'appel devait être déclaré nul et non avenu à l'égard de toutes les parties en cause.

Le 10 janvier 1870, arrêt de la Cour de Montpellier qui accueille cette exception dans les termes suivants :

Attendu que, par exploit du 20 avril 1869, François Raynal a relevé appel, contre toutes parties, du jugement du 6 juillet 1868 ; — Attendu que la signification faite à Joseph Cadars, en sa qualité de trésorier de la fabrique de l'église de Lentin, n'a pas été visée, contrairement aux dispositions de l'art. 69, C. proc. civ., qui sont prescrites à peine de nullité par l'art. 70 du même Code ; — Attendu que cette nullité ne peut exister au profit de la fabrique, sans entraîner la nullité des significations du même exploit d'appel faites aux autres parties, bien que ces significations, prises isolément, aient été régulièrement formées ; — Attendu qu'il s'agit d'une matière indivisible ; — Attendu que l'indivisibilité de la matière litigieuse entraîne avec elle l'indivisibilité de la procédure, et qu'on ne saurait reconnaître ce principe, désormais incontesté, sans étendre à toutes les parties en cause le bénéfice de la nullité dont la fabrique de l'église de Lentin est fondée à se prévaloir ; — Par ces motifs, annule et rejette l'appel, etc.

Pourvoi en cassation de la part du sieur Raynal pour violation et fausse application des art. 69, 70 et 433, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que la nullité de l'acte d'appel signifié à la fabrique de Lentin en la personne du sieur Cadars, nullité résultant de l'omission du visa exigé par l'art. 69, C. proc., entraînait la nullité de l'appel vis-à-vis de toutes les parties en cause, alors que l'arrêt reconnaît du reste que la matière, objet du procès, était indivisible.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 1217 et 1218, C. civ. ; — Attendu qu'il s'agissait, dans la cause, d'une matière essentiellement indivisible, la nullité d'un testament attaqué pour fraude à la loi et à l'ordre public ; — Attendu que la conséquence nécessaire de cette indivisibilité a été que le litige soutenu par Raynal contre Grimal, Douziech et Cadars, n'était susceptible que d'une seule solution à l'égard des trois défendeurs ;

Attendu que les conséquences de l'indivisibilité doivent, dans leur application, s'interpréter plutôt dans le sens qui maintient et vivifie les droits des parties que dans celui qui tendrait à les anéantir sans examen ;

Attendu que l'appel émis régulièrement par Raynal vis-à-vis de Grimal et Douziech a eu, en raison de l'indivisibilité de l'objet en litige, ce double effet : 1° de conserver en son entier le droit de l'appelant, même à l'égard de Cadars, présent à l'instance, bien qu'envers lui l'appel eût été irrégulièrement émis ; 2° de saisir la Cour de Montpellier de la connaissance de la totalité d'un litige dont le dénoûment juridique devait être nécessairement commun aux trois intimés, unis dans un intérêt indivisible de sa nature ; — Que ce n'est donc que par une fausse application des règles relatives à l'indivisibilité des obligations que l'arrêt attaqué a repoussé comme non recevable l'appel émis par Raynal à l'égard des trois défendeurs ; — Casse, etc.

NOTE. — La Cour de cassation pose ici un principe digne d'être remarqué, comme pouvant devenir la clef de beaucoup de difficultés en matière indivisible. L'application qu'elle en fait à l'appel est d'ailleurs conforme à des décisions antérieures. V. un arrêt de la Cour de Dijon, du 23 décembre 1868, rapporté dans notre tome 95, p. 226, note 2, auquel il faut ajouter un autre arrêt de la même Cour, du 3 mai 1871 (Adm. des contrib. dir. *C.* Pouffier), qui contient sur notre question les considérants ci-après :— « Sur la fin de non-recevoir : — Considérant que, quand même l'exploit d'appel serait nul pour avoir omis de rappeler la double qualité en laquelle la veuve Pouffier avait procédé en première instance, tant en son nom personnel et commune en biens que comme tutrice légale de ses enfants mineurs, cette règle cesserait d'être applicable lorsque la demande est formée contre des coïntéressés et que la matière est indivisible ;... — Que, loin d'avoir des intérêts distincts, les intimés ont des intérêts communs et indissolublement liés par la nature de la cause ; que la régularité de l'appel vis-à-vis de la veuve Pouffier assure donc le droit de l'administration vis-à-vis des mineurs, que leur mère a toujours représentés dans l'instance, et dont, à raison de l'indivisibilité de la matière, elle est considérée comme mandataire ; — Que l'appel est donc recevable. » — On sait qu'il est aussi de jurisprudence constante que l'appel utilement interjeté contre une des parties conserve le droit de l'appelant vis-à-vis des autres, malgré l'expiration des délais ou l'acquiescement. V. Chambéry, 16 juillet 1869 (*J. Av.*, t. 95, p. 224), et les indications de la note 2. V. encore Alger, 24 juin 1870 (*Id.*, t. 96, p. 234).

ART. 3116.

DIJON (1re CH.), 27 déc. 1871.

SURÉNCHÈRE, NEGOTIORUM GESTOR, RATIFICATION, AYANT CAUSE, AVOUÉ, DÉFAUT D'INTÉRÊT.

Une surenchère ne peut être valablement formée, au nom d'un créancier inscrit, par un simple negotiorum gestor (C. civ., 2185).

Et la nullité d'une surenchère ainsi faite n'est pas couverte par la ratification du créancier intervenant seulement après l'expiration du délai accordé à ce dernier pour surenchérir.

En admettant que l'ayant cause d'un créancier inscrit soit recevable à former une surenchère comme exerçant les droits de celui-ci, il ne peut le faire, dans tous les cas, qu'autant que le créancier inscrit n'a pas déjà surenchéri soit par lui-même, soit par l'intermédiaire d'une autre personne (C. civ., 1166).

Ainsi, spécialement, celui qui a surenchéri, au nom d'un créancier inscrit, en qualité de negotiorum gestor, *est non recevable à former encore une surenchère, en son propre nom, comme ayant cause de ce créancier.*

Du reste, l'ayant cause ne pourrait surenchérir, comme exerçant les droits du créancier inscrit, qu'autant qu'il aurait un intérêt sérieux et légitime à le faire. — En conséquence, l'avoué d'un créancier inscrit n'est pas admissible à former une surenchère comme faisant valoir les droits de son client, débiteur de frais envers lui, alors qu'il n'a fait aucune diligence pour être payé de ces frais, et que le client, dont la solvabilité est notoire, a toujours été en mesure de s'acquitter.

(Brenot *C.* Croizier et Parize). — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que la terre de Rigny, appartenant aux consorts Guyton, ayant été adjugée à Brenot sur licitation, moyennant le prix principal de 231,000 fr., à l'audience du tribunal d'Autun du 21 mai dernier, le nouveau propriétaire dénonça son contrat aux créanciers inscrits sur l'immeuble, le 20 juin suivant; — Que, le 9 août, c'est-à-dire le 41e jour après cette notification, Me Croizier, avoué, près le tribunal, agissant en une double qualité : 1° en son nom personnel, comme exerçant les droits et actions de son client Jules Parize, percepteur à Novilly, à raison des frais que lui doit ce dernier dans les instances où il a occupé pour lui contre la dame veuve Guyton et ses fils, contre lesquels Parize a obtenu des condamnations et pris inscription sur la propriété de Rigny; 2° comme se portant fort pour ledit Parize,

créancier inscrit sur l'immeuble, pour lequel il se constitue,—présentait requête au président, lui exposant qu'ils veulent faire la surenchère du dixième, aux termes de l'art. 2185, C. civ., et lui demandant de commettre un huissier chargé de faire cette signification ; — Que, le même jour, Guenot, assisté dudit Me Croizier, constitué aux fins de la soumission de caution, comparaissait au greffe du tribunal d'Autun, déclarant « que lui comparant et la dame Guenot son épouse, se portaient volontairement cautions solidaires de la surenchère du dixième, en sus des charges, que Parize, percepteur, demeurant à Novilly, ou ledit Me Croizier, avoué, tous les deux ensemble, ou séparément, entendaient faire, conformément à l'art. 2185, C. civ., sur la propriété de Rigny..., ledit Parize, étant créancier hypothécaire inscrit sur ledit immeuble à la date du 6 août 1871 ; et ledit Me Croizier, exerçant les droits et actions de Jules Parize, son client, à raison des frais qui lui sont dus dans les instances sur lesquelles sont intervenus les jugements que Parize a obtenus contre les vendeurs ; »

Que tous ces actes ayant été signifiés à Brenot, et les frais antérieurement dus à Me Croizier ayant été taxés, le même jour, 9 août, l'affaire fut portée à l'audience du 22 ; que devant le tribunal, Croizier conclut à la validité de la surenchère et à la réception de la caution présentée ; Brenot à l'annulation de ces actes et à être reconnu définitivement propriétaire ; qu'enfin Parize, que Me Croizier fit intervenir et pour lequel il se constituait, ayant été avisé qu'il serait assigné pour être présent dans l'instance, demanda acte, tant de son intervention que de sa déclaration qu'il ne s'opposait nullement à l'exercice par ledit Me Croizier de ses droits et actions et au bénéfice d'icelles ;

Que, dans ces termes et en présence du peu de précision des parties dans leurs explications devant la Cour, il s'agit de savoir si cette surenchère est valable ou nulle, tant à l'égard de Parize intervenant et pour lequel Croizier s'est porté fort, qu'à l'égard de Croizier lui-même, comme exerçant les droits et actions de Parize, son client, débiteur des frais des instances dans lesquelles cet officier ministériel a occupé ;

En ce qui concerne Parize : — Considérant qu'aux termes de l'art. 2185, C. civ., si tout créancier dont le titre est inscrit peut requérir la mise aux enchères, dans les quarante jours de la notification du contrat par le nouveau propriétaire, c'est à la condition que l'original et la copie des exploits de réquisition de surenchère et de soumission de caution seront signés par le créancier requérant ou son fondé de procuration spéciale ; — Qu'il s'agit d'un acte trop important pour que le créancier hypothécaire ne soit pas le seul juge de son action, et qu'un *negotiorum gestor* puisse, à son insu et sans son consentement formel, engager ses plus graves intérêts : — Que le mandataire est tenu, dans ce cas, de représenter sa procuration et d'en donner copie ; — Qu'à la

vérité Croizier a fait intervenir Parize dans l'instance pour habiliter la procédure et ratifier l'acte accompli en son nom ; mais que si la ratification remonte au jour du contrat relativement à celui qui a ratifié, elle ne saurait préjudicier aux droits acquis à des tiers ; — Qu'en pareille matière, notamment, tout est rigoureux et de droit étroit, l'accomplissement des formes et des délais étant prescrit à peine de nullité ; — Qu'autrement et si la réoactivité de l'intervention pouvait effacer le vice absolu d'un engagement sans mandat, au lieu d'un délai fixe et prudemment mesuré par la loi, il n'y aurait plus qu'un délai arbitraire et indéterminé ; qu'un tel système serait la plus flagrante violation de l'art 2186, qui, à défaut par les créanciers inscrits d'avoir scrupuleusement observé les formalités légales, imprime un caractère irrévocable et définitif à la vente, et assure aux autres créanciers un paiement qu'ils attendent souvent depuis trop longtemps ; — Qu'ainsi, bien que la distance entre Autun et Novilly eût permis à Croizier de surenchérir au nom de Parize le 41e jour après la notification de Brenot, s'il avait eu des pouvoirs suffisants, il est constant que l'intervention de Parize, à l'audience du 22 août, n'a pu faire revivre un droit éteint depuis le 9 du même mois ; — Qu'il y a donc lieu d'annuler la surenchère de ce chef ;

En ce qui concerne Croizier : — Considérant qu'il n'est point contesté que le droit de surenchérir constitue un droit réel inhérent à l'immeuble, puisque la loi elle-même ne permet son exercice qu'aux seuls créanciers hypothécaires ; — Que Brenot ne prétend pas qu'il soit exclusivement attaché à la personne ; — Qu'il est également superflu d'examiner si Croizier devait mettre son débiteur en demeure, ou notifier son titre de créance à l'adjudicataire, pour faire valoir utilement les dispositions de l'art. 1166, C. civ. ; — Qu'il est également de doctrine et de jurisprudence que l'ayant cause, n'a besoin ni du consentement du débiteur, ni d'une subrogation judiciaire ; et que la mise en mouvement de son action n'est soumise à aucune formalité particulière ; — Que la déclaration de Parize qu'il ne s'oppose ni à l'exercice ni au bénéfice de son droit par Croizier, ne fût-elle point tardive, est, dès lors, sans valeur et ne pouvait produire aucun effet utile ; — Qu'en reconnaissant, si l'on veut, en thèse générale, à l'ayant cause du créancier inscrit le droit de surenchérir, en vertu de l'art. 1166, le véritable point à rechercher, dans l'espèce particulière, c'est d'abord, si l'avoué de Parize était dans les conditions voulues pour le mettre en jeu ; ensuite, s'il avait un intérêt quelconque à le faire ; — Que, d'une part, en effet, en agissant comme *negotiorum gestor*, au nom et au profit exclusif de son client, il s'est forclos lui-même ; — Que la première condition, la condition essentielle et absolue, imposée à l'ayant cause pour exercer les droits de son débiteur, c'est que le débiteur ne les exerce pas lui-même soit directement soit par intermé-

diaire; — Que le bénéfice de l'art. 1166 n'est ouvert au représentant qu'en cas de refus, de négligence ou d'abstention de celui qu'il représente; — Que Croizier ne pouvait donc procéder, dans la même instance et aux mêmes fins, en deux qualités qui s'excluent; qu'il ne pouvait suivre à la fois deux intérêts différents et comme auteur et comme ayant cause; — Que ces habiletés de procédure ne peuvent pas plus résister au sincère examen des faits qu'à la saine application des principes;

Que, d'autre part, si l'art. 1166 n'exige pas du créancier la discussion préalable des biens de son débiteur et la preuve de son insolvabilité, il est une règle de droit, de morale et de sécurité publique, qui domine toutes les autres, c'est que l'intérêt est la mesure des actions; qu'on ne peut s'immiscer dans le gouvernement des affaires d'autrui pour y substituer sa propre direction que dans le cas où les biens sur lesquels on devait compter peuvent devenir un gage illusoire et lorsqu'on est menacé d'un danger de perte éventuelle plus ou moins éloigné;

Qu'aucune de ces circonstances ne se rencontre dans la cause; — Qu'en n'agissant qu'à son profit particulier et pour se couvrir de la faible somme de dépens qu'il avait avancés dans quelques instances, et s'élevant à 541 fr. seulement, il est constant au procès que Croizier n'avait aucun intérêt sérieux et légitime; — Que non-seulement Parize, dont la solvabilité notoire est incontestée, présentait un gage plus que suffisant, mais qu'il a déclaré à la barre avoir toujours été prêt à payer à son avoué les frais qui lui sont dus, et que Croizier lui-même a été forcé de reconnaître qu'il avait suivi la foi de son client, n'avait fait aucune diligence et n'avait du reste aucun péril à conjurer; — Qu'il était si peu soucieux à cet égard qu'il n'a point demandé la distraction, et ne s'est substitué à Parize ni dans le bénéfice des condamnations, ni dans les garanties hypothécaires que celui-ci avait eu soin de prendre, le 6 avril 1871, pour les frais accessoires de sa créance; — Que la taxe n'avait même point été poursuivie, ni l'exécutoire requis; et que les dépens n'ont été soumis au juge que le 9 août, jour de la surenchère, et pour colorer l'emploi de cette mesure; — Que s'il était loisible aux officiers ministériels, sous prétexte du recouvrement le plus minime, de s'emparer ainsi, sans motifs, des actions de leurs clients, l'art. 1166, au lieu d'être un bienfait, ne serait plus qu'un danger et un instrument de trouble dans les affaires; qu'en dénaturant les sages dispositions de cet article, en le détournant de son véritable but, on supprimerait indirectement l'art. 2185, qui exige pour surenchérir la représentation du pouvoir exprès et signé du créancier inscrit; — Que c'est précisément afin de mettre un terme aux procédures trop souvent provoquées par des excès de zèle, que le législateur a édicté les garanties protectrices de cet art. 2185;

Que, quelque faveur qui puisse s'attacher dans les cas ordinaires à

la faculté de surenchère, elle n'en est pas moins un acte exorbitant du droit commun, limité dans son exercice et dans sa durée ; et qu'il n'appartient point à un officier ministériel, sous l'empire de considérations que la Cour n'a point à rechercher, de faire ainsi tomber, sans utilité personnelle et au préjudice de l'adjudicataire, une vente entourée de toutes les solennités judiciaires et notifiée à tous les créanciers inscrits ; — Qu'il y a donc lieu d'annuler également la surenchère de ce second chef;

Par ces motifs, faisant droit à l'appel interjeté par Brenot du jugement rendu par le tribunal civil d'Autun, réforme, et, par nouveau jugement, annule la surenchère faite par Croizier soit au nom et comme se portant fort pour Parize, soit en son nom personnel et comme ayant cause de celui-ci; — Déclare Brenot définitivement propriétaire de la terre de Rigny., etc.

NOTE. — Les termes absolus de l'art. 2185, C. civ., et les motifs qui ont dicté ses dispositions ne permettent pas de douter de l'exactitude du premier point. — Compar. Troplong, *Priv. et hyp.*, t. 4, n° 939 *bis*; Pont, *Id.*, t. 2, n° 1353.

Il semble juridique de décider que l'ayant cause d'un créancier inscrit peut surenchérir comme exerçant les droits de ce dernier, si d'ailleurs il a un droit sérieux et légitime à le faire, et si le créancier inscrit ne surenchérit pas lui-même. V. Marcadé, sur l'art. 1166, C. civ. — Mais doit-on considérer la surenchère formée par le créancier inscrit ou par une autre personne agissant en son nom, comme exclusive du droit de son ayant cause de surenchérir, de son côté, en vertu de l'art. 1166, lorsque cette surenchère est nulle, et notamment lorsqu'elle est l'œuvre d'un simple *negotiorum gestor?* L'affirmative, que consacre l'arrêt ci-dessus, nous semble, quant à nous, fort contestable.

L'avoué d'un créancier inscrit qui n'aurait d'autre moyen de se faire payer des frais à lui dus par celui-ci, que de former une surenchère comme exerçant les droits ds son client, y serait certainement recevable, selon nous. Mais c'est avec raison que cette faculté lui est refusée, lorsque la possibilité d'obtenir son paiement sans recourir à cette formalité, atteste son défaut d'intérêt. — Compar. Cass., 30 janvier 1839 (*J. Av.*, t. 56, p. 228).

ART. 3117.

CASS. (CH. REQ.), 15 mai 1872.

SURENCHÈRE. PRIX DE VENTE. FRAIS D'ENSEMENCEMENT ET DE CULTURE.

Les sommes mises à la charge de l'acquéreur ou adjudicataire pour remboursements des ensemencement et frais de culture avancés par le vendeur, font partie du prix de vente ou d'adjudication sur lequel doit porter la surenchère du dixième (C. civ., 2185).

(Baudet et Poulange C. Marilhat.)

Un jugement du tribunal d'Issoire, du 5 juillet 1870, avait statué en ces termes :

En ce qui touche les éléments du prix sur lesquels doit porter la surenchère du dixième : — Attendu que pour déposséder l'acquéreur, pour anéantir la transmission de propriété qui lui avait été régulièrement consentie, il faut que le créancier offre un dixième en sus de la totalité du prix, qu'il faut donc rechercher de quoi se compose le prix; — Attendu que le prix se compose de tout ce qui profite directement ou indirectement au vendeur, en imposant un sacrifice à l'acquéreur ;

Attendu que, dans l'espèce, une clause du cahier des charges indiquait que l'adjudicataire serait tenu de rembourser à la dame de Combarel, dans le mois de l'adjudication, et sans diminution de son prix, la somme de 1,356 fr. payée par elle aux métayers pour les ensemencements de l'année 1869; qu'il serait également tenu de lui rembourser les frais de labour de la réserve de la Renerie et du domaine de Raparie, lesquels frais seraient estimés à dire d'experts ; — Attendu que le prix de la vente n'était donc pas seulement de 570,000 fr.; que l'acquéreur avait encore à payer la somme de 1,356 fr. susmentionnée, plus une autre somme à dire d'experts ;

Attendu que les surenchérisseurs n'ont pas offert le dixième en sus de cette portion du prix; — Que vainement on prétendrait que cette charge est afférente à la jouissance des fruits et qu'elle incombe légalement à l'acquéreur, d'après les termes de l'art. 548, C. civ.;— Attendu que l'art. 548 ne trouve aucune application à l'espèce; qu'il ne s'agit pas ici d'un propriétaire qui ne peut recueillir les fruits produits par la chose et les faire siens, qu'à la charge de rembourser les frais de labour et de semences qui seraient dus à des tiers; — Qu'il s'agit d'un acquéreur qui achète l'immeuble dans l'état où il se trouve et suivant sa valeur au moment de l'acquisition ;—Que c'est cette valeur qui appartient, en effet, aux créanciers au moment de la vente, et qu'on n'a jamais prétendu que les créanciers faisant vendre l'immeuble de leur

débiteur fussent tenus de lui rembourser les sommes qu'il se trouverait avoir payées pour labour et semences ;—Que cette augmentation momentanée de valeur donnée à l'immeuble par le débiteur suit le sort de la propriété et profite aux créanciers ;

Qu'il est très-vrai que si des labours ou semences ont été fournis par des tiers, ceux-ci pourront les recouvrer sur les fruits, au détriment de l'acquéreur, mais que celui-ci aura son recours contre le vendeur et demandera avec raison à les retenir sur son prix ; — Qu'il suit de là que si, dans l'espèce, il ne s'agissait que d'une part afférente à la jouissance, et si l'immeuble avait été porté à son véritable prix, l'acquéreur chargé de payer les intérêts de son prix à partir du 11 novembre 1867, aurait dû être autorisé à retenir sur ledit prix le montant des sommes à rembourser pour frais de labour ; — Qu'au lieu de cela, l'acte de vente lui impose en sus de son prix, en sus des intérêts, l'obligation de payer dans le mois une somme déterminée que la dame de Combarel avait avancée pour le compte de la succession ; — Que c'est là une aggravation du prix ou plutôt une partie intégrante du prix, et qu'il en est de même de la somme à fixer, à dire d'experts, pour les autres avances ; — Qu'il est évident que la dame de Combarel, héritière bénéficiaire, ayant avancé ladite somme de 1,356 fr., avait le droit de la porter dans son compte de bénéfice d'inventaire et de la réclamer contre la succession : — Qu'en conséquence et en chargeant l'acquéreur de la payer en sus de son prix, elle décharge d'autant la succession venderesse ; — Que la somme tourne donc au profit du vendeur; qu'elle fait donc partie du prix, et qu'il en devait être tenu compte pour déterminer l'offre d'un dixième en sus, ce qui n'a pas été fait;—Par ces motifs, déclare la surenchère des sieurs Baudet et Poulange nulle et de nul effet.

Sur l'appel des sieurs Baudet et Poulange, arrêt de la Cour de Riom, du 19 mai 1871, qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges.

Pourvoi en cassation pour violation des art. 2185, C. civ., et 708, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a déclaré nulle la surenchère dont il s'agissait, sous prétexte que les surenchérisseurs n'avaient pas offert le dixième des sommes dues à la dame de Combarel pour frais de semences et labours. — On prétendait que ces sommes n'étaient que des charges afférentes aux fruits, qu'elles représentaient les dépenses faites pour arriver à la production de la récolte qui appartenait à l'acquéreur, et que, par suite, elles ne devaient pas entrer dans le calcul de la surenchère.

ARRÊT.

La Cour; — Sur le moyen unique du pourvoi, tiré de la violation

des art. 2185, C. civ., et 708, C. proc. civ. : — Attendu que la surenchère doit être du dixième du prix de l'immeuble ;

Attendu que les sommes mises à la charge de l'adjudicataire comme remboursement des semences et frais de culture avancés par la dame de Combarel de Leyval font partie du prix de l'adjudication; qu'en effet, d'une part, en l'absence de la clause spéciale du cahier des charges, l'adjudicataire aurait pris l'immeuble dans l'état où il se trouvait, sans avoir rien à payer pour la récolte, et, d'autre part, l'héritière bénéficiaire aurait répété ses avances contre la succession; qu'ainsi cette succession profite de la somme additionnelle mise à la charge de l'adjudicataire ; — Attendu que, cela étant, l'arrêt attaqué, loin de violer les articles invoqués par le pourvoi, en fait au contraire une juste application ; — Rejette, etc.

NOTE. — Sur ce qui constitue le prix de vente ou d'adjudication, au point de vue du calcul de la surenchère, V. *J. Av.*, t. 86, p. 208 et s. — V. aussi Pont, *Priv. et Hyp.*, n° 1363 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 3, § 294, p. 515; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 832, p. 260, note 10.

ART. 3118.

PARIS (4e CH.), **24 déc. 1872.**

SAISIE-EXÉCUTION, REVENDICATION, SAISI, MISE EN CAUSE, DÉBAT CONTRADICTOIRE, NULLITÉ, APPEL.

La demande en revendication de meubles saisis est nulle, lorsque la partie saisie n'a pas été mise en cause, ou qu'il n'a pas, été donné suite à l'assignation qui lui a été signifiée (C. proc., 608).

Dans le cas où il y a plusieurs parties saisies, il ne suffit pas, pour la validité de la demande en revendication, qu'une seule de ces parties soit mise en cause.

La nullité de la demande en revendication pour défaut de mise en cause des parties saisies, peut être proposée pour la première fois en appel (C. proc. civ., 173).

(Drouot *C.* Drouot). — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'aux termes de l'art. 608, C. proc. civ., toute revendication d'objets saisis doit, à peine de nullité, être suivie d'une assignation donnée aux saisissanls et aux parties saisies, et que, par suite, le jugement à intervenir sur la validité doit, à peine de nullité de la revendication, être rendu avec toutes les parties;

Considérant en fait qu'Edouard Drouot a, il est vrai, par exploit du 14 février 1870, contenant revendication des objets saisis sur sa mère et sur son frère Hector Drouot, donné assignation à ces derniers à l'effet de faire statuer sur le mérite de sa revendication, mais qu'il n'a donné aucune suite à cette assignation, et que le jugement dont est appel a été rendu en l'absence des deux parties saisies contre lesquelles il n'a même pas été pris défaut ;

Considérant qu'Edouard Drouot, dans le but de couvrir le vice de sa procédure, a assigné devant la Cour en déclaration d'arrêt commun son frère Hector, l'une des parties saisies ;

Considérant qu'en admettant qu'Hector Drouot ait pu être régulièrement assigné devant la Cour, il aurait fallu, pour que la procédure fût complétement régularisée, que les deux parties saisies eussent été toutes deux mises en cause ; qu'il est constant, au contraire, que la veuve Drouot, l'une des deux parties saisies, est encore aujourd'hui en dehors du débat, et que, par suite, la procédure, à fin de revendication, n'ayant pas été complétement régularisée, resta entachée de la nullité prononcée par l'art. 608, C. proc. civ. ;

Considérant enfin que cette nullité frappe sur toute la procédure et ne saurait être considérée comme une simple nullité d'exploit et d'acte qui, aux termes de l'art. 173, est couverte si elle n'est proposée avant toute défense ou exception ; — Que cette nullité peut donc être utilement invoquée devant la Cour ;

Mais adoptant, sur l'indemnité de 100 fr. allouée, les motifs des premiers juges ;

Confirme, et néanmoins déclare nulle la demande en revendication d'Edouard Drouot., etc.

NOTE. — Sur le premier et le troisième point, V. dans le même sens, Chambéry, 29 avril 1872 (*J. Av.*, t. 98, p. 79).

ART. 3119.

TRIB. DE GRENOBLE (CH. DU CONS.), **7 fév. 1873.**

ALIÉNÉ, ADMINISTRATEUR PROVISOIRE, DÉLIBÉRATION DU CONSEIL DE FAMILLE.

La chambre du conseil n'a pas à intervenir pour provoquer la réunion du conseil de famille d'un aliéné à l'effet de délibérer sur la nomination d'un administrateur provisoire aux biens de celui-ci (L. 6 juillet 1838, art. 32).

(Veuve A.). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que la veuve A... est retenue dans l'asile de Saint-Robert, comme atteinte d'aliénation mentale, et que le tribunal est saisi en l'état d'une double demande : à fin de nomination d'un administrateur provisoire, et de convocation du conseil de famille ;

Sur l'opportunité de cette demande : — Attendu que l'art. 32 de la loi du 6 juillet 1838 ne se réfère qu'à l'art. 497, C. civ., et ne parle point de l'art. 494 du même Code ; — Qu'on ne saurait dès lors recourir aux dispositions de ce dernier article et en faire l'application aux aliénés ;—Que s'il y a nécessité, dans le cas d'une demande en interdiction, de subordonner l'avis du conseil de famille à une décision préalable de justice, parce que cet avis ne doit avoir lieu qu'autant que les faits articulés à l'appui de la demande en interdiction paraissent avoir une gravité suffisante, il ne peut en être de même lorsqu'il ne s'agit que de prendre des mesures provisoires pour l'administration des biens d'un aliéné ;

Par ces motifs, rejette la demande en autorisation de convoquer le conseil de famille de la veuve A... ; — Renvoie à statuer sur la nomination de l'administrateur provisoire de ses biens jusqu'au moment de la production de l'avis de ce conseil sur l'opportunité de la mesure demandée, etc.

NOTE. — La nomination d'un administrateur provisoire pour la gestion des biens d'un aliéné est le complément des mesures à prendre dans l'intérêt de ce dernier; il est rationnel dès lors que la justice n'intervienne que dans la limite des droits et des devoirs qui lui sont conférés par la loi de 1838. La chambre du conseil a sans doute mission, en vertu de cette loi, de choisir un administrateur provisoire lorsque la demande lui en est faite; mais il ne résulte d'aucun texte qu'elle soit chargée de provoquer la délibération préalable du conseil de famille. Cette délibération doit être provoquée par qui de droit, sauf au tribunal à en tenir tel compte qu'il juge convenable, pour le choix qu'il doit faire de l'administrateur.— V. Demolombe, t. 8, n° 821.

Observons en passant que l'avis du conseil de famille n'ayant que la valeur d'un acte d'instruction, destiné seulement à éclairer le tribunal, il ne saurait y avoir lieu de l'homologuer; la nomination appartient directement à la chambre du conseil. V. Trib. de la Seine, 1er juill. 1853 ; M. Bertin, *Ch. du cons.*, n° 734.

J. AUDIER,
Juge aux ordres.

ART. 3120.

CASSATION (CH. REQ.), 3 janvier 1872.
LIMOGES (2e CH.), 9 mars 1872.

COMPÉTENCE COMMERCIALE, ENGAGEMENT SANS CONVENTION, QUASI-DÉLIT, CONCURRENCE DÉLOYALE.

Les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître des engagements qui se forment sans convention entre commerçants par suite de faits prenant leur source dans des actes commerciaux, et, par exemple, de l'obligation à laquelle est soumis un négociant de réparer le préjudice qu'il a causé à un autre négociant par des faits de concurrence déloyale (C. civ., 1382 ; C. comm., 631, 632).

1re *espèce :* — (Dufour et Cie *C.* Destailleurs). — ARRÊT (Cassation).

Le sieur Destailleurs, négociant à Rouen, actionné devant le Tribunal de commerce de cette ville par les sieurs Dufour, Cadet et comp., brasseurs à Paris, en paiement du montant de diverses créances dont ils s'étaient rendus cessionnaires, a formé contre ceux-ci une demande reconventionnelle en paiement de dommages-intérêts fondée sur ce que, chargés par lui de racheter pour son compte les créances dont il s'agit, ils se les étaient fait céder à vil prix en attaquant sa solvabilité auprès des créanciers, et avaient en outre détruit son crédit en pratiquant, dans une intention perfide, plusieurs saisies-arrêts entre les mains de ses débiteurs.

Les sieurs Dufour, Cadet et comp. ont opposé à cette demande reconventionnelle une exception d'incompétence que le tribunal de commerce de Rouen a rejetée par jugement du 4 juillet 1870.

Sur l'appel, arrêt confirmatif de la Cour de Rouen, en date du 30 mars 1871.

Pourvoi en cassation par Dufour, Cadet et comp. pour violation des art. 631 et 632, C. comm., en ce que l'arrêt attaqué a décidé que la juridiction commerciale était compétente pour connaître de la demande reconventionnelle de Destailleurs, alors que cette demande, ayant pour objet la réparation d'un prétendu préjudice causé à ce dernier par suite d'un quasi-délit dont il aurait été victime, était de la compétence exclusive des tribunaux civils.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 631, C. comm., les

tribunaux consulaires connaissent, non-seulement des transactions, mais encore des engagements entre négociants, marchands et banquiers;

Attendu que le mot *engagement*, placé dans cet article en regard de celui de *transaction*, ne saurait avoir d'autre sens que celui que lui donne l'art. 1370, C. civ.; qu'il s'applique donc à tout fait répréhensible qui cause à autrui un préjudice, dans le sens de l'art. 1372 du même Code;

Attendu, toutefois, que cet engagement, comme celui qui procède d'une convention, doit être lui-même commercial, c'est-à-dire dériver de faits qui auraient pris leur source dans des actes commerciaux;

Attendu que l'arrêt attaqué constate que les défendeurs, en achetant les créances en litige sur Destailleurs, ont fait d'abord une spéculation avantageuse et se sont livrés envers celui-ci à une concurrence déloyale en le discréditant : que la faute imputée aux demandeurs dérivait donc de leur commerce, puisqu'elle avait pour but d'en favoriser la prospérité; — Que, pour l'avoir ainsi jugé, loin d'avoir violé l'art. 631, C. comm., l'arrêt attaqué en a fait à la cause une juste application; — Rejette, etc.

2e *espèce* : — (Dubos C. Tourron). — ARRÊT (Limoges).

LA COUR;...—Considérant, à la vérité, qu'il n'est intervenu aucune convention entre Dubos frères et Tourron frères, mais qu'ils sont tous négociants, et qu'aux termes de l'art. 631, C. comm., les tribunaux consulaires connaissent de toutes les contestations relatives aux engagements entre marchands; que le mot *engagements*, d'après l'art. 1370, C. civ., comprend non-seulement les obligations conventionnelles, mais aussi celles qui naissent d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un quasi-délit, pourvu que l'obligation se rattache directement à l'exercice du négoce; qu'il s'agit donc de rechercher si l'action de Dubos frères est née d'un fait commercial de la part de Tourron frères;

Considérant que l'acte générateur du procès est l'enlèvement opéré par Tourron de trois balles de toile adressées à Dubos pour le compte de Tarnaud et Costallat, et achetées pour être revendues : que c'est en prenant livraison des colis qui leur étaient adressés personnellement et qui contenaient aussi des toiles demandées pour le besoin de leur commerce, que les frères Tourron ont commis l'erreur dont est né le litige; que la faute a donc été faite par les sieurs Tourron dans l'exercice de leur profession et par un fait qui se rattache directement à leur négoce; que l'action qui en découle ayant dès lors un caractère commercial, la juridiction consulaire était compétente aux termes de l'art. 631, C. comm.; — Par ces motifs, etc.

NOTE. — La jurisprudence se prononce de plus en plus dans le sens de cette interprétation, qui est également admise par les auteurs. V. Cass., 4 mars 1845 (S.-V. 45. 1. 273), 27 fév. 1854 (S.-V. 54. 1. 538) et 24 août 1863 (S.-V. 63. 1. 497); Bordeaux, 23 août 1851 (S.-V. 52. 2. 228); Paris, 21 août 1855 (S.-V. 56. 2. 715) et 28 avr. 1866 (S.-V. 66. 2. 314); Amiens, 4 mai 1858 (S.-V. 58. 2. 635); Nouguier, *Trib. de comm.*, t. 2, p. 354; Massé, *Dr. commerc.*, t. 4, n. 2611; Demangeat sur Bravard-Veyrières, *Id.*, t. 6, p. 402, note 1; Alauzet, *Comm. Cod. comm.*, t. 6, n. 2956. — Mais les engagements formés sans convention entre commerçants resteraient dans la compétence des tribunaux civils, s'ils étaient étrangers au commerce. V. Massé, *loc. cit.* Consult. aussi Rouen, 15 avr. 1853 (S.-V. 53. 2. 695); Paris, 10 mars 1854 (S.-V. 55. 2. 534), et Orléans, 15 mars 1857 (S.-V. 58. 2. 270).

ART. 3121.

TRIB. DE GRENOBLE (CH. DU CONS.), **4 janv. 1873.**

VENTE DE BIENS DE MINEURS, DÉLIBÉRATION DU CONSEIL DE FAMILLE, TUTEUR, INTÉRÊTS OPPOSÉS, SUBROGÉ TUTEUR.

Il suffit qu'il puisse y avoir opposition entre les intérêts d'un mineur et ceux de son tuteur, en ce que, par exemple, celui-ci procède comme créancier éventuel de son pupille, pour que le tuteur soit non recevable à demander au conseil de famille l'autorisation de vendre les biens du mineur, et à poursuivre l'homologation de la délibération lui accordant cette autorisation, et pour que le subrogé tuteur doive agir lui-même à cet effet; il n'est pas nécessaire qu'une opposition absolue d'intérêts soit dès à présent constatée (C. civ., 420).

(Bontoux). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'il est de principe, que le subrogé tuteur est chargé de veiller à la conservation des droits des mineurs, lorsque leurs intérêts sont en opposition avec celui de leur tuteur (C. civ., 420); — Que les prescriptions de la loi à cet égard sont d'ordre public et entraînent la nullité des actes des procédures faites à leur mépris; — Enfin que cette nullité peut être invoquée par les mineurs à leur majorité (C. civ., 1304);

Attendu qu'il résulte du compte sommaire présenté à l'appui de la demande que l'actif représente un total d'environ 6,000 fr., et le passif une somme de 8,600 fr., y compris les reprises dotales de la tutrice; — D'où il suit que la tutrice a dans la cause des intérêts opposés à ceux de ses mineurs;

Attendu que vainement on prétend que cette opposition n'est pas réelle, qu'elle n'est qu'apparente, que si l'on fait abstraction du passif des reprises de la tutrice au capital de 1,400 fr., on trouvera encore une insuffisance dans l'actif pour balancer le passif ;— Que cette distinction ne saurait être adoptée dans l'état de la procédure ; — Qu'il s'agit aujourd'hui de rechercher s'il peut exister un antagonisme d'intérêts entre les parties, plutôt que de constater une opposition d'intérêts absolue, indiscutable;—Que cette distinction serait assurément de toute justice, s'il fallait statuer sur la valeur d'actes accomplis avec des tiers de bonne foi ; qu'elle est inopportune, dangereuse même, lorsqu'il s'agit de donner une autorisation pouvant tromper les tiers et les exposer à des recours possibles à l'avenir ; lorsqu'il s'agit de décider qu'il n'y a pas d'opposition d'intérêts, et de rendre à cet égard une solution qui pourrait ne pas être maintenue plus tard, par suite de faits particuliers qu'il n'est pas possible de prévoir et dont les mineurs auraient le droit de se prévaloir à leur majorité ;

Qu'il doit suffire, en conséquence, d'un doute sur l'opposition d'intérêts entre la tutrice et ses mineurs, pour exiger l'intervention du subrogé tuteur; que cette manière de procéder, qui n'a d'autre inconvénient que de faire prendre une délibération nouvelle, aura l'immense avantage de prévenir les tiers qui traiteront sous la foi de l'autorité de justice, contre tout recours ultérieur de la part des mineurs ;

Par ces motifs, dit n'y avoir lieu à homologuer la délibération du conseil de famille des mineurs Bonthoux, etc.

NOTE.— La solution adoptée par le jugement ci-dessus nous paraît en tous points conforme aux règles de surveillance que doivent observer les tribunaux en matière de juridiction gracieuse. Ici, en effet, il s'agit d'une procédure qui doit lier les tiers sans qu'ils aient pu la contrôler, et qui peut avoir pour eux les conséquences les plus désastreuses lorsque les mineurs parviendront à leur majorité. Or, il ne faut pas que les tribunaux, en autorisant une vente de biens de mineurs, puissent être exposés à voir condamner, plus tard, les formalités qu'ils auraient trop facilement approuvées ; il ne faut pas que les incapables puissent plus tard se plaindre que leurs intérêts n'ont pas été suffisamment défendus. Peu importe, du reste, que l'antagonisme d'intérêts entre le mineur et son tuteur soit plus apparent que réel ; il suffit que le tuteur se porte créancier pour qu'il perde le droit de provoquer lui-même l'autorisation de vendre, et pour qu'il doive laisser l'initiative de la poursuite au subrogé tuteur ou à un tuteur *ad hoc:* à cette seule condition l'on peut prévenir les recours et exceptions de nullité dont pourraient se prévaloir les incapables, et dont la jurisprudence nous donne quelques exemples. Il a été jugé, en effet, que lorsqu'un emprunt a été autorisé par un conseil de famille sur la

demande du tuteur créancier de ses mineurs, la délibération du conseil de famille et l'homologation qui en a été la suite, sont nulles, ainsi que l'acte d'emprunt lui-même : Montpellier, 1er mai 1831 ;—Que lorsqu'une mère tutrice prétend à des reprises à exercer contre la succession échue à ses enfants mineurs, les intérêts de ceux-ci dans cette succession doivent être défendus par le subrogé tuteur : Agen, 1er fév. 1838 et 26 mai 1864 ; trib. de la Seine, 14 fév. 1878 (Bertin, *Chambre du conseil*, p. 500).

Au reste, comme ledit le jugement que nous rapportons, il n'y a pas d'inconvénient sérieux à se montrer sévère pour homologuer une délibération dans laquelle peut exister une opposition d'intérêts qui sera plus ou moins marquée suivant les resultats de la vente ; il y a au contraire le danger le plus grand à se montrer trop facile, puisque les tiers peuvent être recherchés plus tard par les mineurs.

Observons toutefois qu'il n'y a pas lieu à l'intervention du subrogé tuteur ou d'un tuteur *ad hoc*, lorsqu'il s'agit d'un emprunt devant profiter aux mineurs et au tuteur, et destiné, par exemple, à arrêter des poursuites qui portent sur un bien indivis entre les tuteurs et les mineurs, car dans ce cas il n'y a pas véritablement opposition d'intérêts, bien que le tuteur soit créancier. V. Bordeaux, 17 mars 1843 (S.-V. 43.2.424).

Il en est de même si le tuteur, bien que créancier, ne formule cependant aucune réclamation contre ses mineurs. V. Cass., 19 janv. 1844 (S.-V. 44.1.517) et 6 nov. 1852 (S.-V. 53.1.76).

J. AUDIER,
Juge aux ordres.

ART. 3122.

CAEN (1re CH.), **23 juill. 1872.**

INTERDICTION, JUGEMENT, ORDONNANCE DE RÉFÉRÉ, DOUBLE APPEL, AUDIENCE SOLENNELLE.

Tous les incidents de l'instance en interdiction doivent, en appel, être jugés en audience solennelle. — Ainsi, spécialement, dans le cas d'appel interjeté par le défendeur à une demande en interdiction, tant du jugement ordonnant la convocation du conseil de famille et l'interrogatoire, que de l'ordonnance de référé rejetant l'opposition formée à ce jugement, la Cour, devant laquelle les deux appels ont été portés en audience ordinaire, doit se déclarer incompétente relativement à l'un et à l'autre et renvoyer l'appelant à procéder sur le tout en audience

solennelle (C. civ., 498; C. proc. civ., 801 et s.; Décr. 30 mars 1805, art. 22).

(May *C.* Sheppard.) — ARRÊT.

LA COUR ;— Considérant qu'un jugement du tribunal de Falaise, en date du 15 mai dernier, en donnant acte aux sieurs Sheppard de la demande en interdiction formée par eux contre la veuve May, a ordonné la convocation du conseil de famille de ladite dame, ainsi que son interrogatoire ;

Considérant que la veuve May a signifié au juge de paix chargé de présider le conseil de famille une opposition à l'exécution de ce jugement, et qu'une ordonnance de référé du 6 juin a dit à tort son opposition, faute par elle d'avoir, avant ledit jour, exercé un recours légal contre ledit jugement ;

Considérant que la veuve May a interjeté appel de ces deux décisions, et que la seule question que la Cour ait à résoudre, quant à présent, est celle de savoir si la contestation doit être jugée en audience solennelle ;

Considérant, à cet égard, que les demandes en interdiction portent sur l'état civil des personnes ; que, par conséquent, elles exigent les formes d'instruction spéciale qui sont prescrites par l'art. 22 du décret du 30 mars 1808 : que d'ailleurs la demande actuelle a été introduite par voie principale et ne se produit pas incidemment dans une autre instance ;

Considérant, en outre, qu'il n'y a pas de différence à faire sur ce point entre les divers incidents de cette nature d'instance, parce qu'ils sont tous susceptibles d'influer sur l'issue du procès, mais qu'en fût-il autrement, il faudrait le décider ainsi par rapport à l'incident soulevé par la veuve May, à raison de son caractère particulier de gravité, puisqu'il constitue, de la part de la défenderesse à l'interdiction, un acte formel de résistance aux premières mesures d'instruction dirigées contre elle, et qu'il indique l'énergie avec laquelle elle repousse l'action qui entame sa situation ;

Considérant qu'il est évident qu'il est d'une bonne administration de la justice de statuer en même temps, par voie de jonction, tant sur l'appel du jugement que sur celui de l'ordonnance de référé ; qu'il n'y a donc pas lieu d'établir, quant à la compétence, une distinction entre ces deux appels ; d'autant plus qu'il est à remarquer que l'appel contre le jugement pourra être envisagé comme ayant eu pour résultat de faire évanouir les motifs qui ont servi de base à l'ordonnance ;

Considérant que, s'il en était besoin, on pourrait ajouter que la demande en interdiction n'a rien d'urgent ; que, dans l'espèce notamment, les dispositions des art. 503 et 504, C. civ., parent suffisamment à toutes les éventualités ;

Par ces motifs, se déclare incompétente pour juger en audience et suivant les formes d'instruction ordinaires, les appels interjetés par la veuve May ; renvoie ladite dame procéder sur ses appels en audience solennelle; réserve les dépens de l'incident pour qu'il y soit statué en même temps que sur le principal.

NOTE. — V. comme application du même principe, Bordeaux, 4 juillet 1865 (*J. Av.*, t. 91, p. 433), et les indications de la note.

ART. 3123.

DOUAI (1re CH.), **23 août 1870.**

APPEL, EXPÉDITION DU JUGEMENT.

L'appel doit être déclaré non recevable, si l'appelant ne produit pas l'expédition du jugement attaqué (C. proc., 461 et s.).

(Montagnac *C.* Guillemau). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est de règle que toute partie appelante d'une décision doit la rapporter devant les juges auxquels elle soumet son appel, puisque autrement il y aurait impossibilité pour eux de prononcer en connaissance de cause sur la décision attaquée;

Attendu que Montagnac, par exploit du 18 juillet 1870, s'est porté appelant du jugement rendu par le Tribunal civil de Saint-Omer, le 2 juin 1870, et qu'il ne justifie pas de la production du jugement attaqué, malgré la sommation à lui délivrée par acte du palais, du 18 août 1870, enregistré ;

Par ces motifs, déclare Montagnac non recevable en son appel, l'en déboute, etc.

NOTE. — V. en ce sens, Paris, 14 janv. 1873 (*suprà*, p. 58), et autres arrêts cités à la note ; Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 1598 *bis*, et dissertation dans le *Journ. des Av.*, t. 72, p. 385. — Jugé aussi : 1° que c'est à l'appelant et non à l'intimé à rapporter l'expédition du jugement dont est appel, alors même que ce jugement donnerait lieu à la perception d'un droit d'enregistrement considérable : Lyon, 13 janv. 1847 (*J. Av.*, t. 72, p. 376); 2° que l'appelant ne peut suppléer à cette production en demandant à la Cour d'ordonner l'apport de la minute du jugement : Paris, 14 janvier 1873, précité.

ART. 3124.

RAPPORT SUR UNE PÉTITION A L'ASSEMBLÉE NATIONALE.

VENTES PUBLIQUES D'IMMEUBLES ET DE MEUBLES, DIMANCHE, JOUR FÉRIÉ.

(Séance du 8 fév. 1873. — *Journ. offic.* du 9.)

Certains habitants de Montargis (Loiret) demandent à l'Assemblée nationale que toutes les ventes, mobilières ou immobilières, faites par un officier ministériel, ne puissent avoir lieu le dimanche ou les jours fériés; ils demandent que les actes des officiers ministériels ou publics qui instrumenteraient un jour férié soient frappés de nullité.

Ils ajoutent que les ventes ne souffriraient pas de cette loi, car les vrais acquéreurs se dérangeraient aussi bien un autre jour de la semaine. Cette loi offrirait, de plus, l'avantage de faciliter à tous le repos si nécessaire et si moral du dimanche.

Votre commission pense qu'il n'y a pas lieu de prendre cette demande en considération, et vous propose l'ordre du jour.—(Adopté.)

ART. 3125.

CAUTIONNEMENT. OFFICIER MINISTÉRIEL, INTÉRÊTS, QUITTANCE, TIMBRE.

Les quittances délivrées aux receveurs des finances, des intérêts des cautionnements des officiers ministériels, sont-elles sujettes à l'apposition du timbre mobile de 10 cent.?

Nous empruntons au *Journal des Notaires* l'article ci-après, dans lequel cette question est résolue négativement :

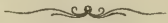
L'art. 18 de la loi du 23 août 1871 soumet à un droit de timbre de 10 cent. « les quittances ou acquits donnés au pied des factures et mémoires, les quittances pures et simples, reçus ou décharges de « sommes, titres, valeurs ou objets, et généralement tous les titres de « quelque nature qu'ils soient, signés ou non signés, qui emporte- « raient libération, reçu ou décharge.»

Mais l'art. 20, n° 3, de la même loi excepte du droit de timbre de 10 cent. « les quittances énumérées en l'art. 16 de la loi du 13 brum. « an VII, à l'exception de celles relatives aux traitements et émolu- « ments des fonctionnaires, officiers des armées de terre et de mer, « employés salariés par l'Etat, les départements, les communes et « tous les établissements publics. »

Il résulte de cette disposition que toutes les exemptions du droit de timbre prononcées par l'art. 16 de la loi du 13 brum. an VII, sont

maintenues, sauf celle qui concerne les quittances des traitements et émoluments des fonctionnaires et employés salariés par l'Etat. Au nombre de ces exemptions conservées par la loi de 1871 se trouvent les inscriptions sur le grand-livre de la dette publique et les effets publics, et cette exception comprend nécessairement les quittances d'arrérages de la dette publique ; de fait, ces quittances n'ont jamais été soumises au timbre. Or, les cautionnements versés au Trésor, par les notaires, officiers ministériels et comptables publics, font partie de la dette publique et figurent à ce titre dans les budgets de l'Etat. D'un autre côté, l'art. 20 de la loi de 1871 maintient également l'exception de l'art. 16 de la loi de l'an VII, relative «aux quittances ou récépissés dé- « livrés aux collecteurs et receveurs de deniers publics. » Or les receveurs des finances, qui payent les intérêts des cautionnements des fonctionnaires et officiers ministériels, sont certainement des *collecteurs et receveurs de deniers publics*. Les quittances de ces intérêts sont donc à un double titre exemptes du timbre de 10 cent.

On sait que les dispositions de la loi du 23 août 1871, concernant l'impôt du timbre sur les quittances (art. 18 et suiv.), ont été ajoutées au projet de loi du gouvernement par l'Assemblée nationale sur la proposition de la commission. Dans le rapport fait au nom de cette commission, le rapporteur (M. Mathieu Bodet) disait, il est vrai, que le timbre frapperait toutes les quittances, *même les quittances des arrérages des rentes sur l'Etat*. Mais, comme nous venons de le voir, le texte de la loi, loin de consacrer cette extension, l'exclut implicitement. Il est certain que depuis comme avant la loi du 23 août 1871, le timbre des quittances d'arrérages des rentes et des pensions sur l'Etat n'est point exigé par les préposés du Trésor. Il doit en être de même à l'égard des quittances des intérêts et même de celles du remboursement du capital des cautionnements des notaires, officiers ministériels et comptables publics.



Les administrateurs-gérants : COSSE, MARCHAL et BILLARD.

Paris. — Imprimerie J. DUMAINE, r. Christine, 2.

QUESTIONS.

ART. 3126.

I. ORDRE, BORDEREAU DE COLLOCATION IMPAYÉ, ORDRE NOUVEAU, RANG HYPOTHÉCAIRE.

Les créanciers hypothécaires, colloqués dans un ordre, et non payés de leur bordereau, par suite de l'opposition de l'adjudicataire qui établit s'être libéré régulièrement de son prix, avant l'ordre, peuvent-ils se présenter dans un ordre nouveau poursuivi contre le même débiteur, et y concourir au rang de leur inscription, au préjudice d'autres créanciers qui ont consenti des prêts hypothécaires après la clôture du premier ordre et dans la croyance que les créanciers qui y ont pris part ont été colloqués utilement pour l'intégralité de leurs créances?

L'affirmative ne peut être douteuse, à notre avis. Observons, en effet, qu'il est de principe que les collocations dans un ordre ne valent pas paiement, qu'elles n'en sont qu'une indication, que par suite elles n'éteignent pas l'obligation principale. V. Cass. 28 mai 1808 (S.-V. chron.); 25 févr. 1839 (S.-V.39.1.298); 4 janv. 1840 (*J. Av.*, t. 76, p. 103); Grenoble, 26 mai 1855 (D. P. 56.2.103). Compar. MM. Chauveau, quest. 2604 *bis* et 2608 *quater*, et Seligman, n. 385.

Observons encore que la radiation des inscriptions des créanciers colloqués n'a lieu, aux termes de l'art. 771, C. proc., qu'en donnant quittance du montant des collocations.

Un bordereau ne peut donc jamais être considéré comme un paiement effectif, et celui qui en est porteur ne peut, par cela même, être censé renoncer à son hypothèque, soit sur les biens qui ont fait l'objet de l'ordre, soit sur ceux qui restent entre les mains de son débiteur. V. Metz, 2 avril 1857 (D.P.58.2.81).

Vainement dira-t-on que le créancier dont le bordereau n'est pas payé par insuffisance de fonds est responsable du défaut de paiement lorsque, comme dans l'espèce proposée, il aura accepté un débiteur libéré et n'aura pas attaqué le règlement d'ordre en temps utile.

Nous répondrons que l'acceptation du débiteur, en pareil cas, n'est jamais que conditionnelle, qu'elle est toujours subordonnée au paiement réel, à moins qu'on ne prouve qu'il y a

eu novation régulière. D'autre part, le porteur d'un bordereau impayé n'est pas obligé de faire modifier l'ordre dans lequel il est colloqué, lorsque, après sa clôture, il est décidé qu'il y a insuffisance de fonds; la décision du tribunal sur ce point emporte la modification de l'ordre.

Enfin nous dirons avec M. Persil, *Régime hyp.*, art. 2166, n. 18, qu'une première allocation obtenue ne peut pas empêcher le créancier d'en obtenir une seconde, une troisième, parce que le bordereau le mettant à même de se faire payer réellement, ce n'est pas à lui à courir les chances de l'insolvabilité de l'acquéreur, de la perte de l'immeuble ou de tout autre événement qui accuse une insuffisance de fonds.

Au reste, il est admis qu'un créancier colloqué peut renoncer au bénéfice de sa collocation pour poursuivre son débiteur sur ses autres biens. V. Cass., 25 février 1839 (*loc. cit.*). On comprendrait peu que le créancier qui ne peut pas être payé sur le prix d'un immeuble n'ait pas le droit de l'être sur le prix des autres biens de son débiteur.

Il est incontestable que, dans l'espèce proposée, le tiers qui a prêté ses fonds après la clôture du premier ordre, a pu croire que tous les créanciers colloqués seraient payés et que l'affectation hypothécaire qui lui serait consentie, *serait utile*, mais il ne pouvait y avoir de certitude sur ce point que par la justification du paiement du bordereau; c'était à lui de réclamer cette justification; le danger qu'il court aujourd'hui de ne pas arriver en rang utile est le résultat de sa propre faute.

J. AUDIER.

ART. 3127.

II. SAISIE-EXÉCUTION, CRÉANCIER OPPOSANT, SOMMATION DE VENDRE, VENTE VOLONTAIRE, PAIEMENT.

Lorsque, faute par le saisissant de faire vendre dans le délai légal le mobilier saisi, un créancier opposant ayant titre exécutoire a fait au saisissant la sommation mentionnée en l'art. 612, C. proc., le saisi conserve-t-il encore le droit de désintéresser ce dernier avec le prix d'une vente par lui volontairement consentie de ce même mobilier?

La sommation de vendre faite au saisissant par un créancier opposant ayant titre exécutoire n'ajoute absolument rien aux droits de ce dernier, puisqu'elle ne constitue qu'une simple mise en demeure. Mais ces droits sont suffisants en eux-mêmes

pour que le saisi ne puisse plus, en vendant volontairement son mobilier, assurer le paiement du saisissant au préjudice des opposants. L'opposition a pour effet de rendre ceux qui la forment parties dans la procédure de saisie, et de leur donner sur le prix de la vente des meubles saisis un droit égal à celui du saisissant; et si cette règle a été plus particulièrement établie en vue du cas où la vente est faite aux enchères à la requête du saisissant, il ne s'ensuit pas, évidemment, que ce dernier puisse en éluder l'application en se concertant avec le saisi pour être payé par préférence aux opposants sur le prix d'une vente volontaire: la loi n'a pu vouloir autoriser une semblable fraude.

C'est ce qu'a parfaitement décidé un arrêt de la Cour de Caen du 1er mai 1855 (*J. Av.*, t 81, p. 156). V. dans le même sens, les observations jointes à cet arrêt, et l'*Encycl. des Huiss.*, v° *Saisie-exécution*, n° 275.

Dans l'espèce à propos de laquelle la question ici examinée nous a été soumise, le saisissant avait, dans la mainlevée de la saisie-exécution donnée par lui à la suite du paiement que lui avait fait l'acquéreur du mobilier volontairement vendu par le saisi, déclaré réserver tous les droits du créancier opposant à la requête duquel lui avait été signifiée la sommation de vendre. Il est inutile de dire que cette réserve ne pouvait suffire pour valider une vente et un paiement consentis au mépris des droits mêmes qu'elle feignait de sauvegarder.

G. D.

ART. 3128.

III. SAISIE IMMOBILIÈRE, COMMUNE, ÉTAT EXÉCUTOIRE.

Une saisie immobilière peut-elle être pratiquée au profit d'une commune, en vertu d'un état rendu exécutoire conformément à l'art. 63 de la loi du 18 juill. 1837? — Spécialement, une commune peut-elle, pour se faire payer le prix d'une aliénation d'immeubles communaux dont il n'a pas été passé acte devant notaire, faire saisir les immeubles du débiteur simplement en vertu d'un état dressé par le maire et visé par le sous-préfet, sans avoir obtenu un jugement de condamnation avant de faire signifier le commandement préalable à la saisie?

Nous empruntons au *Journal de Droit administratif* la réponse affirmative qu'il fait à cette question :

L'art. 63 de la loi du 18 juill. 1837, reproduit par l'art. 13 de la loi du 7 août 1851, concernant les établissements hospitaliers, a été introduit dans notre législation afin d'éviter les frais et les lenteurs des poursuites judiciaires à l'égard des recettes communales et hospitalières, qui ne pouvaient point s'opérer dans la forme rapide des contributions directes, telles que les prix de *baux* et de *ventes*.

On sait que la plupart des actes qui intéressent les communes sont passés dans la *force administrative* et que ces sortes d'actes sont *authentiques*, mais n'emportent pas *exécution parée*. C'est là un point universellement admis en doctrine et en jurisprudence (V. décisions des ministres de l'intérieur et de la justice, *Bull. offic. int.*, 1860, p. 207, n° 32, et Chauveau, *Code d'instr. adm.*, n° 850). C'est précisément pour obvier à cette absence de force exécutoire que l'art. 63 de la loi de 1837 a été édicté, de telle sorte que si le prix de la *vente* d'un bien communal constatée par un contrat passé dans la forme administrative ne peut être réclamé à l'acquéreur par voie exécutoire au moyen de l'acte lui-même, l'exécution forcée devient possible à l'aide d'un état dressé par le maire et visé par le sous-préfet. Cet état constitue alors un titre *authentique* et *exécutoire* qui, s'il ne confère pas hypothèque (V. Chauveau, *loc. cit.*, n°s 936, 936 *bis* et 936 *ter*, et M. Serrigny, *Compétence*, n° 1408, t. 3, p. 290), emporte tous les modes d'exécution du droit commun.

Or, comme pour opérer une saisie immobilière, il n'est pas besoin d'un titre conférant hypothèque, mais qu'il suffit d'un titre *authentique* et *exécutoire* (V. Chauveau sur Carré, *Lois de la proc. civ.*, quest. 2198, § IV, n° 2, 1°), nous n'apercevons dans aucun texte ni dans aucun document légal le motif d'une restriction qui considérerait un tel titre comme valable pour une saisie-exécution, et comme inefficace pour une saisie immobilière. — L'opinion de M. Chauveau, invoquée plus haut en faveur de la négative, ne prête aucun secours à cette interprétation. Elle signifie que l'acte passé dans la forme administrative ne peut pas, *en lui-même*, être ramené à exécution par la voie parée ; mais elle ne veut pas dire que le titre exécutoire dressé en vertu de l'art. 63 de la loi de 1837 ne réunisse pas toutes les qualités voulues pour autoriser une saisie mobilière ou immobilière.

L'impression qui paraîtrait résulter de certains passages du rapport de M. Vivien et de quelques instructions du ministre des finances, outre qu'elle s'appuierait sur des documents peu concluants, ne saurait prévaloir contre le texte formel de la loi. L'état est *exécutoire* d'une manière absolue, sans distinction. La propriété est tout aussi sacrée lorsqu'elle s'applique à des objets mobiliers qu'à des immeubles. De nos jours surtout, la fortune mobilière a pris des proportions inouïes, et on ne saurait baser sur aucun principe sérieux une distinction suivant laquelle l'exécution du titre pourrait atteindre des

valeurs mobilières de cent mille francs, tandis qu'elle devrait respecter des immeubles de cent écus.

Enfin, quel inconvénient peut-on trouver dans l'adoption de notre opinion? Est-ce que le débiteur auquel un commandement tendant à saisie immobilière est notifié en vertu d'un état rendu exécutoire, ne peut pas immédiatement paralyser la poursuite au moyen d'une opposition, portée, s'il s'agit d'un prix de vente, devant l'autorité judiciaire dont la décision fixera le sort de la poursuite? La propriété privée ne retrouve-t-elle pas, à cette occasion et par cette voie, toutes les garanties auxquelles elle a le droit de prétendre?

Ajoutons, à titre de simple remarque, que l'art. 63 n'est applicable qu'aux *recettes pour lesquelles les lois et règlements n'ont pas prescrit un mode spécial de recouvrement* : qu'ainsi il ne l'est pas, par exemple, en matière de recouvrement de taxes dues pour frais de construction de trottoirs en vue desquels a disposé la loi du 7 juin 1845, art. 3.

JURISPRUDENCE.

ART. 3129.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE (4e CH.), **10 janv.** et **26 fév. 1873.**

AVOUÉ, DÉPENS, DISTRACTION, DÉSISTEMENT, ACQUIESCEMENT.

Le désistement de la demande ni l'acquiescement à cette demande, au cours de l'instance, ne peuvent faire obstacle au droit de l'avoué de la partie qui obtient par là gain de cause, de demander la distraction des dépens, et cela, alors même que cette partie se serait engagée à payer les frais faits dans son intérêt (C. proc., 133).

1re *espèce* :—(B... et Me Delepouve *C.* X...).—(Jug. du 10 janv. 1873).

Le sieur B..., ouvrier, ayant pour avoué Me Delepouve, avait formé devant le tribunal civil de la Seine une demande en dommages-intérêts contre le sieur X..., à raison du préjudice que lui avait causé un accident dont il avait été victime et qu'il imputait à ce dernier. L'affaire allait venir à l'audience, lorsque, par acte notarié, B... se désiste de sa demande, moyennant l'engagement pris par X... de lui payer une certaine somme. Avant de laisser opérer la radiation de la cause, Me Delepouve a pris des conclusions par lesquelles,—« Attendu

qu'aucun désistement venant de la partie seule ne peut avoir pour effet de faire perdre à l'avoué, qui a avancé les frais et qui a droit à la distraction des dépens à son profit, le bénéfice de cette distraction ; que le désistement n'a été qu'une forme exigée par le défendeur pour arriver à faire renoncer, après qu'une transaction est intervenue entre eux, le demandeur à l'instance par lui introduite ; que, d'ailleurs, c'est le fait de cette instance qui a amené la transaction ; que les frais ne sont que l'accessoire et qu'ils doivent suivre le principal » ;— il demandait que le défendeur fût condamné à lui payer les frais.

Ce dernier résistait à cette prétention en soutenant que, par l'effet du désistement, l'instance était éteinte, que le tribunal était dessaisi, et que l'avoué n'avait qu'à s'adresser à son client.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que par acte notarié du 30 mai 1870, B... s'est désisté de sa demande en dommages-intérêts contre X... ; que ce dernier, qui s'est engagé par cet acte à payer à B... une somme de 500 francs, a ainsi reconnu le bien-fondé de la demande ; que l'acte dont s'agit ne parle en aucune façon du paiement des frais de l'instance, mais que ces frais étant l'accessoire de la créance de B..., ils doivent être à la charge de X... ; — Par ces motifs, ordonne la radiation de l'affaire et condamne X .. aux dépens, dont distraction au profit de Me Delepouve.

2e *espèce*.—(C... et Me Huet *C.* X...)—(Jug. du 26 fév. 1873).

La veuve C..., ayant Me Huet pour avoué, a assigné devant le tribunal civil de la Seine le sieur X..., entrepreneur, en paiement de dommages-intérêts à raison d'un accident qui avait causé la mort de son mari et dont elle entendait rendre le sieur X... responsable. Au cours de l'instance, la veuve C... s'est désistée de sa demande, à laquelle X... a déclaré acquiescer ; il importe de remarquer que par l'acte de désistement la veuve C... avait pris l'engagement de payer tous les frais faits dans son intérêt.— Dans ces circonstances, il s'est agi de savoir si l'avoué de la demanderesse avait le droit de demander la distraction des dépens.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que Huet, avoué, s'est constitué dans l'instance pendante entre la dame C... et X... ; qu'il affirme avoir avancé de ses deniers les frais nécessaires pour ladite instance ; que

dès lors il avait, aux termes du Code de procédure, droit à obtenir la distraction des dépens ;

Attendu qu'en transigeant en dehors de la présence des officiers ministériels, les parties n'ont pu porter atteinte aux droits de ces derniers ; que l'acquiescement, comme le désistement, emporte, pour la partie qui succombe, l'obligation de payer les frais aux avoués qui en sont créanciers directs aux termes de la loi;—Attendu, en fait, qu'il est constant que X..., quelles que soient les expressions dont il s'est servi dans l'acte notarié, a reconnu le bien-fondé des prétentions de la dame C..., et a acquiescé à sa demande; qu'il doit dès lors être condamné à supporter les frais de l'instance, et qu'il y a lieu d'ordonner la distraction des dépens au profit de l'avoué ;

Par ces motifs, donne acte aux parties de la transaction par elles passée devant notaire; ordonne que la cause sera rayée du rôle, et condamne X... aux dépens, dont distraction au profit de Me Huet.

NOTE. — Cette solution, dont nous n'avons pas besoin de signaler l'importance pratique, nous semble parfaitement exacte, en admettant qu'il soit donné acte par jugement soit du désistement, soit de l'acquiescement qui met fin à l'instance, et que la distraction soit prononcée par ce jugement même. V. dans le même sens, quant au désistement, Limoges, 10 janv. 1835 (*J. Av.*, t. 49, p. 535); Caen, 22 juill. et 10 août 1840 (S.-V. 42.2.12), et 31 août 1842 (S.-V. 43.2.90); Rouen, 2 août 1842 (*J. de proc.*, art. 2993); Dalloz, *Répert.*, vo *Frais et dépens*, n. 148. — Mais V. toutefois Boucher d'Argis, *Dict. de la taxe*, vo *Désistement*, p. 126; Rivoire, *Dict. du Tarif, eod. verb.*, no 8; Bioche, *Dict. de proc., eod. verb.*, no 87. Suivant ces deux derniers auteurs, c'est par ordonnance du président que la distraction devrait être prononcée dans le cas de désistement. Une telle procédure serait en effet plus économique, mais nous doutons de sa légalité.

ART. 3130.

LIÉGE (1re CH.). **30 janv. 1873.**

DISCIPLINE, AVOUÉ, SUSPENSION, CHAMBRE DU CONSEIL, APPEL.

La décision par laquelle le tribunal en assemblée générale prononce contre un avoué, dans la chambre du conseil, une peine disciplinaire, telle, par exemple, que celle de la suspension, n'est pas susceptible d'appel (Décr. 30 mars 1808, art. 103). *Peu importe que l'expédition de cette décision ait été délivrée dans la forme exécutoire à l'avoué contre lequel la peine a été prononcée.*

(Me B... *C.* Min. publ.). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la décision soumise à l'appréciation de la Cour et qui prononce contre l'appelant une suspension de six mois émane du tribunal de première instance de Verviers, réuni en assemblée générale et en chambre du conseil ; que l'appelant attribue à cette décision tous les caractères d'un jugement, et soutient qu'à ce titre elle peut, aux termes de l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, être frappée d'appel ; qu'il n'a produit devant la Cour aucun autre moyen à l'appui de ses conclusions relatives à la recevabilité du recours ;

Attendu que ce moyen est dénué de fondement; qu'aucune loi ne permet aux tribunaux de rendre des jugements en assemblée générale, et que l'art. 97 de la constitution s'oppose formellement au prononcé d'un jugement en chambre du conseil; que si les tribunaux peuvent, en matière disciplinaire, statuer en assemblée générale, c'est pour prendre des *arrêtés* ou des *décisions* qui ne sont en réalité que des mesures de police, *castigatio domestica potius quam publica judicii forma*, suivant l'expression de Voet, mesures dont le ministre de la justice doit être informé, aux termes du § final de l'art. 103 précité, pour qu'il puisse, lorsqu'il s'agit d'officiers ministériels, statuer sur les réclamations, ou même prononcer leur destitution, mais qui échappent au contrôle des Cours d'appel ou de la Cour de cassation, à moins que la suspension ne soit *l'effet d'une condamnation prononcée en jugement*, ce qui n'est pas le cas dans l'espèce;

Attendu qu'il importe peu, au point de vue du système de l'appelant, qu'une expédition de l'arrêté de suspension lui ait été délivrée dans la forme exécutoire établie pour les jugements, cette circonstance ne pouvant en rien modifier le caractère même de la décision intervenue;

Par ces motifs, statuant en assemblée générale et en chambre du conseil, dit l'appel non recevable et condamne l'appelant aux dépens...

NOTE. — L'exactitude de cette solution n'est pas contestable, en présence de la disposition de l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, qui est tellement absolue que l'appel n'est pas recevable, même pour cause d'incompétence ou d'excès de pouvoir contre la décision disciplinaire rendue par l'assemblée générale du tribunal en la chambre du conseil. *Sic*, Bordeaux, 3 juin 1850 (*J. Av.*, t. 75, p. 515); Agen, 22 janv. 1851 (*Id.*, t. 76, p. 264). V. aussi le renvoi joint au premier de ces deux arrêts ainsi que divers autres monuments de jurisprudence rapportés par Dalloz, *Répert.*, v° *Discipl. jud.*, n° 281 et 283. — *Contrà*, Rennes, 19 juill. 1833, et le même auteur n° 282. — Il est également admis que les décisions que les chambres de discipline d'avoués prennent par application de l'art. 8 de

l'arrêté du 13 frim. an IX, ne sont pas susceptibles d'appel. V. Cass., 9 av. 1862 (*J. Av.*, t. 87, p. 193), et les observations à la suite.

ART. 3131.

AIX (2e CH.), **8 juin 1872.**

OFFRES RÉELLES, CONSTITUTION D'AVOUÉ.

L'offre de payer faite dans une constitution d'avoué n'a pas le caractère et ne produit pas les effets des offres réelles (C. civ., 1258, 7°; C. proc. 812 et suiv.; décr. 16 févr. 1807, art. 59).

(Gameau et Vico *C.* Terras).

Un jugement du tribunal civil de Marseille du 31 août 1871 l'avait décidé en ces termes :

Attendu que les sieurs Gameau et Vigo sont débiteurs envers le sieur Terras, propriétaire, de deux semestres de loyer de terrains et locaux qu'il leur a loués au vallon de Saint-Pons;

Que cette rente étant quérable au domicile des débiteurs, ils devaient être prêts à la payer à l'huissier qui, se présentant à leur domicile au nom du demandeur, les a mis en demeure par la signification d'un exploit d'ajournement le 13 juillet dernier;

Qu'ils se sont bornés à répondre, par la constitution d'avoué, qu'ils étaient prêts à payer; qu'ils n'ont point fait offres réelles; qu'ils doivent donc être condamnés à supporter les dépens;

Par ces motifs, ayant tel égard que de raison aux fins et conclusions des parties, condamne les sieurs Gameau et Vigo au paiement, en faveur du sieur Terras, de la somme de 2,000 fr., montant de deux semestres échus d'avance les 15 novembre 1870 et 15 mai 1871, des locaux, terrains et chute d'eau au vallon de Saint-Pons à eux loués et dont le sieur Terras est aujourd'hui propriétaire, avec intérêts tels que de droit et dépens.

Appel par Gameau et Vigo.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges, confirme, etc.

OBSERVATIONS. — Le doute sur le point de savoir si les offres réelles peuvent être valablement faites par le ministère d'un avoué semblerait, au premier abord, autorisé par la généralité

des expressions du n° 7 de l'art. 1258, C. civ., portant que les offres doivent être faites *par un officier ministériel ayant caractère pour ces sortes d'actes*; mais si l'on considère que les avoués sont exclusivement chargés de procéder aux actes judiciaires, tandis que les actes extrajudiciaires, dont fait partie le procès-verbal d'offres réelles, sont l'attribut des huissiers, on ne peut hésiter à reconnaître à ces derniers seuls le pouvoir de dresser et signifier ce procès-verbal. Les avis sont, du reste, unanimes à cet égard. V. Toullier, t. 7, n. 199; Chauveau sur Carré. quest. 2783; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Offres réelles*, n. 114; Larombière, *Obligat.*, sur l'art. 1258, n. 16; Dalloz, *Répert.*, v° *Oblig.*, n. 2127; Compar., Cass., 7 janv. 1872 (*J. Av.*, t. 97, p. 343). — Les offres réelles ne peuvent être faites par acte d'avoué à avoué, même lorsqu'elles sont incidentes à une contestation liée devant le tribunal, car les raisons de décider sont alors absolument semblables. *Sic*, Pigeau, t. 2, p. 574; Carré et Chauveau, quest. 2784; Bioche, *loc. cit.*, n. 118; l'*Encycl. des Huiss.*, v° *Offres réelles*, n. 126. —Il n'y a de divergence d'opinions que relativement à la concurrence des notaires et des huissiers, concurrence qui peut se fonder, il est vrai, sur la tradition, mais que repoussent, selon nous, les règles de notre droit moderne. V. particulièrement à cet égard une dissertation de M. Bilhard, dans le *Journ. des Huiss.*, t. 14, p. 353; l'*Encycl. des Huiss.*, *loc. cit.*, n. 117 et s., et M. Chauveau, quest. 2783.

ART. 3132.

DOUAI (2e CH.), **9 nov. 1872.**

AJOURNEMENT, DÉFENDEURS MULTIPLES, TITRE DISTINCT, OBJET UNIQUE, COMPÉTENCE.

Pour que le demandeur puisse assigner tous les défendeurs devant le tribunal de l'un d'eux à son choix, par application de l'art. 59, § 2, *C. proc., il n'est pas nécessaire que la demande repose à l'égard de tous sur le même titre; il suffit qu'une même demande soit formée contre tous à raison d'un fait unique et dans un même objet, tel, par exemple, que la réparation d'un préjudice imputé aux uns et aux autres.*

(Delaume *C.* Comp. d'assur. gén. contre l'incendie).—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes du deuxième paragraphe de l'art. 59, C. proc. civ., en matière personnelle, s'il y a plusieurs dé-

fendeurs, ils peuvent être assignés devant le tribunal du domicile de l'un d'eux au choix du demandeur;

Attendu que l'appelant ayant expédié 30 pipes d'alcool de Dunkerque à Bordeaux, un coulage anormal fut reconnu à l'arrivée; que pour obtenir réparation de ce préjudice, il assigna en même temps devant le tribunal de commerce de Dunkerque Pauwels et Debacker, commissionnaires de transport en cette ville, ses mandataires, et la Compagnie d'assurances générales, dont le siége est à Paris, assureur de la marchandise;

Attendu que Delaune a fait régulièrement constater par experts le dommage par lui souffert; que sans aucun conteste il doit en être indemnisé; que la seule question qui puisse s'agiter au débat était de savoir lequel du transporteur ou de l'assureur serait tenu au paiement de cette indemnité, ou si tous deux n'y participeraient pas selon les circonstances de la cause;

Attendu, dès lors, que Pauwels et Debacker d'une part et la Compagnie d'assurances, d'autre part, également obligés envers Delaune, quoique par des contrats de nature différente, étaient appelés devant le tribunal à raison d'un fait unique, le coulage de l'alcool, et par une seule demande, l'action de la réparation du préjudice;

Attendu, dans cette situation, que c'est à bon droit et prudemment, afin de parer à une contrariété possible de jugement, que l'appelant a usé vis-à-vis la Compagnie d'assurances générales de la faculté que lui accorde l'art. 59, C. proc. civ., et qu'à tort le tribunal régulièrement saisi a décliné sa compétence;

Par ces motifs, dit bien appelé, mal jugé, réforme le jugement attaqué, et, pour être fait droit au fond, renvoie les parties devant le tribunal de commerce de Lille; — Décharge l'appelant de la condamnation aux dépens au regard de la Compagnie d'assurances générales, etc.

NOTE. — La même solution a été consacrée par un arrêt de la Cour de Paris du 8 mai 1863 (*J. Av.*, t. 88, p. 292); V. les observations à la suite. Il résulte de là qu'on ne doit pas entendre d'une manière absolue cet autre principe posé par la jurisprudence, que, pour autoriser l'application du § 2 de l'art. 59, C. proc., il faut que les divers défendeurs soient obligés d'une manière égale et semblable. V. Cass. 15 nov. 1871 (*J. Av.*, t. 97, p. 447), et la note. Mais, dans tous les cas, cette disposition serait inapplicable, si l'un des défendeurs n'était tenu que d'une manière secondaire et éventuelle, ainsi que la Cour de Douai, de qui émane la décision ci-dessus recueillie, l'a jugé elle-même par un précédent arrêt, en date du 16 août 1872 (*suprà*, p. 39).

ART. 3133.

TRIB. CIV. DE BRUXELLES (3e CH.), 23 NOV. 1872.

CONCILIATION, PERSONNES POURVUES DE CONSEIL JUDICIAIRE.

Les demandes qui intéressent les individus pourvus d'un conseil judiciaire sont dispensées du préliminaire de conciliation (C. civ., 513; C. proc., 48 et 49).

(Hypsteen *C.* Bolasse et Docquier). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'à l'action du demandeur, tendant au paiement de la somme de 547 fr. 75 c. par lui réclamée du défendeur Balasse, celui-ci et son conseil judiciaire Docquier opposent une fin de non-recevoir fondée sur l'absence de citation en conciliation;

Attendu que la question à décider est donc de savoir si les causes intéressant le prodigue placé sous conseil judiciaire sont soumises au préliminaire de conciliation;

Attendu qu'en cette matière l'art. 48, C. proc. civ., établit la règle générale et impose d'une manière absolue le préliminaire de conciliation dans toutes causes existant entre parties capables de transiger et sur des objets qui peuvent être la matière d'une transaction;

Attendu que c'est à tort qu'on prétendrait que l'art. 49 1° du Code de procédure civile ne comprenant pas le prodigue dans l'énumération des personnes dont les affaires sont dispensées du préliminaire de conciliation, les causes qui l'intéressent restent soumises à ce préliminaire;

Attendu, en effet, qu'en présence d'une règle aussi générale que celle de l'art. 48, l'énumération de l'art. 49, si elle n'est pas complète, ne saurait être que démonstrative, à moins d'admettre cette conséquence impossible que l'art. 49 constituerait une restriction de l'art. 48 et serait même en quelque sorte en contradiction avec celui-ci;

Attendu que cette doctrine est conforme à la volonté du législateur, puisqu'il est dit expressément dans l'exposé des motifs présenté au Corps législatif par Treilhard : que l'exception au préliminaire s'applique en général à tous ceux qui ne sont pas capables de transiger, et dans le rapport fait par Faure au Tribunat : que le projet exige pour qu'une partie soit assujettie au préliminaire de conciliation qu'elle ait la capacité de transiger;

Attendu qu'on objecterait en vain que le prodigue a capacité pour transiger avec l'assistance de son curateur, puisque, à l'exception des curateurs aux successions vacantes qui sont les seuls qui soient abso-

lument incapables de transiger, les autres personnes énumérées par l'art. 49 1°, peuvent toutes transiger sous certaines conditions et en observant certaines formalités; — Qu'il s'ensuit que l'art. 49 a en vue dans sa dispense non pas seulement les personnes absolument incapables de transiger, mais aussi celles qui par elles-mêmes ou à elles seules n'ont pas cette capacité;

Attendu que la raison déterminante de la dispense du préliminaire de conciliation réside non moins dans l'impossibilité d'aboutir à cause de l'incapacité des parties, que dans les formalités, les délais et les dangers qui rendraient la mission du juge de paix impossible ou tout au moins très-difficile;

Attendu que cette mission ne se conçoit guère qu'entre parties qui plaident leur propre cause et qui sont en état d'écouter, de comprendre ce juge conciliateur et de céder à ses conseils sans l'intervention d'aucune personne étrangère;

Attendu, au surplus, que ce qui démontre encore l'intention du législateur de ne point assimiler la capacité du prodigue assisté de son conseil à celle de tout plaideur ordinaire, c'est la communication au ministère public ordonnée par l'art. 83, C. proc. civ., de toutes les causes où l'une des parties est représentée par un curateur, ce qui, d'après la doctrine, s'entend également des causes intéressant les personnes qui, comme le prodigue, sont assistées d'un conseil judiciaire;

Par ces motifs, déclare le défendeur non fondé en son exception, l'en déboute, lui ordonne de conclure à toutes fins...; le condamne aux dépens de l'incident...

NOTE. — Cette décision, très-bien motivée, est conforme à l'opinion des auteurs. V. Thomine-Desmazures, t. 1, p. 131; Boitard, *Leç. de proc.*, t. 1, n. 84; Chauveau sur Carré, quest. 217; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Conciliation*, n. 36; Dalloz, *Répert.*, *eod. v°*, n. 133; l'*Encycl. des Huiss.*, *eod. v°*, n. 36.— Mais si le préliminaire de conciliation avait été observé à l'égard d'un individu pourvu d'un conseil judiciaire, la nullité résultant de ce que ce conseil n'aurait pas été appelé au bureau de conciliation, devrait être opposée avant toute défense au fond et ne pourrait être invoquée pour la première fois en cause d'appel : Cass., 15 juill., 1869 (S.-V.70.1.31).

ART. 3134.

TRIB. CIV. D'ARRAS, 5 mars 1872.

CONCILIATION, ABRÉVIATION DE DÉLAI, ORDONNANCE DU PRÉSIDENT, RECOURS.

Le pouvoir accordé par l'art. 72, *C. proc. civ., au président du tribunal d'abréger les délais ordinaires de l'ajournement, dans les cas qui requièrent célérité, emporte celui de dispenser du préliminaire de conciliation* (C. proc., 49-2°).

L'ordonnance rendue à cet effet par le président du tribunal n'est susceptible d'aucun recours par voie d'exception, d'opposition ou d'appel.

(Ricbourg *C.* Herdebaut). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Considérant qu'aux termes de l'art. 72, C. proc. civ., le président du tribunal peut, dans les cas qui requièrent célérité, abréger, par une ordonnance, les délais ordinaires de l'ajournement; — Qu'aux termes de l'art. 49 du même Code, les causes qui requièrent célérité sont dispensées du préliminaire de conciliation; qu'il existe entre ces deux dispositions une corrélation évidente et nécessaire, et que la faculté attribuée au président d'abréger les délais en constatant que la cause requiert célérité, implique par une conséquence logique celle de dispense du préliminaire de conciliation; — Que cette conséquence résulte même virtuellement de la déclaration que la cause requiert célérité; — Qu'il n'y a dès lors aucune distinction à établir entre l'abréviation des délais et la dispense du préliminaire de conciliation;

Considérant que l'ordonnance du président, en cette matière, est un acte de la juridiction gracieuse; qu'il échappe par sa nature et par son but à tout contrôle et à tout recours; qu'en effet cette ordonnance n'a aucun des caractères d'un jugement contradictoire ou par défaut; — Qu'elle est rendue en l'absence du défendeur, qui n'est pas même appelé; qu'elle ne statue en rien sur le fond du litige et se borne à permettre au demandeur, intéressé à une prompte solution, de saisir plus rapidement les juges qui doivent en connaître; qu'elle n'a, par conséquent, rien de contentieux; — Qu'il résulte de la nature même des choses que l'appréciation des circonstances qui justifient la demande d'abréviation des délais ne pouvait être confiée qu'à un seul magistrat statuant immédiatement; — Que cet acte a par cela même un caractère essentiellement souverain et définitif; — Qu'aucun recours n'est indiqué par le législateur, et que tout recours, soit par voie d'exception, soit par voie d'opposition ou d'appel, serait contraire au but qu'il

s'est proposé; — Que ce recours constituerait dans une cause qui requiert célérité et au seuil même de la justice, une procédure plus longue et plus compliquée que celle dont le justiciable aurait été dispensé;—Que le recours contre l'ordonnance permettrait à un défendeur de mauvaise foi de se procurer un moyen dilatoire qui compromettrait les droits du demandeur; — Que la faculté accordée par l'art. 72 deviendrait ainsi illusoire et périlleuse pour celui qui en aurait obtenu le bénéfice; que ce recours, qui pourrait avoir pour le demandeur des conséquences désastreuses, n'aurait pour le défendeur aucun intérêt sérieux, puisque le tribunal saisi de la demande peut toujours accorder les délais qui lui paraîtront nécessaires pour éclairer sa religion;

Par ces motifs, déclare Herdebaut mal fondé en son exception, l'en déboute, etc.

NOTE. — Le premier point, quoique controversé, est le plus généralement résolu dans le sens de la décision ci-dessus, et cette solution est conforme à une pratique presque universelle. V. les indications jointes à un arrêt en sens contraire de la Cour de Besançon du 6 janv. 1863 (*J. Av.*, t. 88, p. 526).

Mais la seconde solution est plus délicate. S'il est difficile d'admettre que l'ordonnance du président qui permet d'assigner à bref délai et sans préliminaire de conciliation puisse être attaquée par la voie de l'opposition ou de l'appel (le jugement que nous rapportons fait voir tous les inconvénients de tels recours), il semble, au contraire, juridique et rationnel de reconnaître à la partie assignée le droit d'invoquer par voie d'exception devant le tribunal la nullité de l'assignation résultant de ce que la cause ne rentrait pas dans les cas prévus par les art. 49 et 72, C. proc. V. à cet égard l'arrêt précité de la Cour de Besançon, ainsi que les observations qui l'accompagnent.

ART. 3135.

TRIB. CIV. DE BORDEAUX (1re CH.), **12 fév. 1873.**

COMPÉTENCE CIVILE, ALIGNEMENT, MAIRE, REFUS, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Le tribunal civil est seul compétent, à l'exclusion de l'autorité administrative, pour connaître de la demande en dommages-intérêts formée par un particulier contre un maire à raison du refus fait par celui-ci de lui donner un alignement, que, sur ce refus, il a ultérieurement obtenu du préfet (L. 28 pluv. an VIII, art. 4; C. civ. 1382).

(Ardouin *C.* Chapelle). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'Ardouin a fait citer Chapelle devant le tribunal civil, suivant exploit en date du 10 déc. 1872, pour un double objet : 1° le faire condamner à des dommages-intérêts pour le préjudice qu'il lui avait causé en refusant abusivement de lui donner un alignement conforme au plan d'alignement régulièrement approuvé pour les chemins de la commune de Bègles; 2° le faire condamner à donner ledit alignement sous peine de dommages-intérêts par chaque jour de retard;

Que, par suite de l'alignement donné à Ardouin, conformément à sa demande, par arrêté du préfet de la Gironde en date du 23 déc. 1872, le second chef de l'action intentée par Ardouin est devenu sans objet, et que la demande originaire se trouve restreinte aux dommages-intérêts résultant du retard dans les constructions par suite du refus abusif de Chapelle de donner l'alignement; que, par conséquent, l'exception d'incompétence doit être uniquement examinée à ce point de vue;

Attendu que l'action est fondée sur le dommage résultant d'une faute commise par Chapelle; qu'elle s'appuie sur les dispositions des art. 1382 et suiv., C. civ.; qu'elle est donc de sa nature dans la compétence des tribunaux civils, à moins qu'une disposition spéciale de la loi ne l'ait attribuée à une autre juridiction;

Que des arrêts du Conseil d'Etat, en date des 19 déc. 1838 et 18 mars 1868, rendus sur des demandes en dommages-intérêts dirigées contre le département de la Seine pour refus d'alignement, ont décidé que ces actions relatives à des difficultés de grande voirie et à des dommages résultant de travaux publics tombaient sous l'application de la loi du 28 pluv. an VIII, et rentraient dans la compétence des tribunaux administratifs; mais que ces principes ne peuvent être invoqués dans la cause actuelle, où l'alignement était demandé sur le bord d'un chemin de petite voirie et où le refus du maire Chapelle ne se rattache à aucun travail public en cours d'exécution;

Attendu que les conditions apposées par Chapelle à la délivrance de l'alignement et le refus d'un alignement pur et simple conforme au plan étaient, il est vrai, un acte de ses fonctions administratives, accompli dans le cercle de ses attributions légales, mais que la demande, telle qu'elle se trouve aujourd'hui restreinte, n'a pour objet, ni de lui prescrire un acte de ses fonctions, ni de modifier l'acte qu'il a accompli; qu'elle a seulement pour but de faire réparer le dommage qu'Ardouin prétend avoir éprouvé par suite de cet acte;

Que le tribunal n'aura pas même à rechercher si l'acte en lui-même a été bien et régulièrement accompli, car l'autorité administrative l'a apprécié au point de vue administratif, et le préfet de la Gironde, après avoir vainement invité le maire de Bègles à donner l'alignement

qui lui était demandé, sur le refus de ce dernier, a donné lui-même cet alignement par arrêté du 23 déc. 1872, en vertu de l'art. 15 de la loi du 18 juill. 1837;

Qu'ainsi en connaissant de l'action en dommages résultant d'un acte fait par un administrateur dans les limites de ses fonctions, le tribunal ne s'immiscera pas dans l'administration et ne portera aucune atteinte à ses droits légitimes; —Que, même sous l'empire de l'art. 75 de la Constitution de l'an VIII, qui avait pour but de protéger les actes de l'administration et de ses agents, les poursuites, quand elles étaient autorisées, devaient, aux termes de cet article, être portées devant les tribunaux ordinaires;

Que dénier aux tribunaux ordinaires la connaissance des actions en dommages résultant d'actes accomplis par des fonctionnaires publics dans les limites de leurs attributions, quand la connaissance de ces dommages n'a pas été attribuée à une juridiction spéciale par une disposition de la loi, ce serait par le fait assurer à ces actes une impunité que le législateur n'a jamais entendu leur accorder;

Par ces motifs, se déclare compétent, retient la cause, ordonne qu'il sera plaidé au fond, etc.

NOTE. — La demande en dommages-intérêts dont il s'agit ici ne rentre, en effet, comme l'établit très-bien le jugement ci-dessus, dans aucun des cas prévus par l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an VIII, relatif à la compétence des conseils de préfecture. — Mais la solution doit être différente lorsque le refus d'alignement a lieu en matière de grande voirie, ou se rattache à l'exécution de travaux publics. V. Cons. d'Etat., 19 déc. 1838 (S.-V. 39.2.548), 17 août 1860 (D. P. 60.5.421), et 18 mars 1868 (S.-V. 69.2.62); Dalloz, *Répert.*, v° *Voirie par terre*, n. 2104.

ART. 3136.

GRENOBLE (2e CH.), **13 juill. 1872.**

RÉFÉRÉ : — 1° MESURES PROVISOIRES, EXPERTISE, EXPERT UNIQUE; — 2° EXÉCUTION PROVISOIRE SUR MINUTE, DÉCISION D'OFFICE; — 3° GREFFIER, ASSISTANCE, SIGNATURE.

1° *Le juge des référés est compétent pour ordonner toutes mesures provisoires et ne préjugeant point le fond, dont il lui appartient d'apprécier l'opportunité et l'étendue* (C. proc., 806, 809).

Spécialement, il peut ordonner une expertise ou une vérification, et n'en charger qu'un seul expert, sans le consentement

des parties : l'art. 303, C. proc., n'est pas applicable en pareil cas.

2° *L'exécution provisoire sur minute d'une ordonnance de référé peut être ordonnée d'office* (C. proc., 811).

3° *L'assistance et la signature du greffier ne sont pas nécessaires pour la validité d'une ordonnance de référé, quand elle est rendue par le juge en son hôtel* (C. proc., 808, 1040).

(Pons C. Violin). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la procédure en référé a pour but de pourvoir aux cas d'urgence à l'aide de mesures provisoires, conservatoires du droit des parties et qui n'engagent point le fond du litige;— Que le juge du référé l'est également de l'opportunité et de l'étendue de ces mesures;

Que, dans le cas particulier, où il s'agissait de faire constater par des hommes de l'art, si les deux enfants jumeaux, dont Philomène Melquiand était accouchée, le 29 fév. dernier, et qui étaient inhumés depuis 24 jours, avaient vécu, ou s'ils étaient sortis morts du sein de leur mère, il était à craindre qu'une décomposition plus avancée des corps ne mît obstacle aux expériences demandées, ou ne les rendît douteuses; — Qu'il y avait donc urgence à ce qu'elles eussent lieu sans retard; — Que c'était à l'appelante, qui soutient que les enfants ont vécu, à l'établir et à provoquer les constatations nécessaires; - Qu'elle a à s'imputer d'avoir, par son inaction, rendu le référé nécessaire;

Attendu qu'il n'est pas exact de dire que ces expériences, quelque importantes qu'elles puissent être, dussent préjuger le fond du litige et engager le tribunal; — Qu'il restait maître d'en apprécier la valeur, d'en discuter la pertinence et de se déterminer par d'autres preuves et d'autres documents qui seraient produits par l'appelante;—Que ces constatations ne perdent donc point leur caractère de mesure provisoire;

Attendu que la requête en référé ayant été portée et répondue à l'hôtel du président, l'assistance du greffier et sa signature n'étaient pas nécessaires pour la validité de l'ordonnance;

Que le juge a pu valablement autoriser l'exécution de son ordonnance sur minute;

Attendu que si, pour être procédé aux opérations par lui ordonnées, le juge du référé n'a désigné, conformément à ce qui lui était demandé, qu'un seul homme de l'art, c'est que les circonstances ne permettaient pas d'en nommer un plus grand nombre; — Que des trois médecins exerçant seuls à Briançon, deux étaient absents, et qu'il était impossible d'attendre leur retour;— Que le juge des référés puise dans l'urgence et les possibilités de la cause les pouvoirs nécessaires;

Que l'art. 303, C. proc., n'est point applicable aux référés; — Qu'il faudrait suivre également les prescriptions des art. 305 et suivants, et se soumettre à des lenteurs, à des délais de procédure qui enlèveraient au référé sa raison d'être; — Qu'au surplus, il ne s'agit pas ici d'une véritable expertise, ayant ses règles tracées par le Code, mais d'une vérification prompte à l'effet de sauvegarder les droits des parties, vérification pour laquelle un seul homme de l'art a été jugé suffisant:

Attendu que, de ce qui précède il résulte que l'ordonnance sur référé a été bien et complétement rendue et qu'il y a lieu de la confirmer; — Par ces motifs, etc.

NOTE. — La première solution ne semble pas contestable. Le pouvoir du juge des référés d'ordonner une expertise a été maintes fois reconnu par la jurisprudence. V. notamment Limoges, 3 janv. 1856 (*J. Av.*, t. 77, p. 205); Paris, 18 juill. 1852 (*Id.*, t. 81, p. 334); Cass., 30 mars 1858 (*Id.*, t. 83, p. 575), et 29 juin 1859 (*Id.*, t. 86, p. 443); Colmar, 1er août 1860 (*Ibid.*, p. 449); Bordeaux, 17 mars 1871 (*Id.*, t. 96, p. 339). Il n'y a exception à cette règle que pour le cas où il s'agirait de faire constater les dommages causés par des travaux publics. V. Limoges, 13 juill. 1869, et Nancy, 19 mars 1870 (*J. Av.*, t. 97, p. 143), et le renvoi à la suite. — L'arrêt précité de la Cour de Limoges du 3 janv. 1852 a décidé, comme le fait ici la Cour de Grenoble, que le juge des référés peut confier la vérification à un seul expert, sans avoir besoin pour cela de l'adhésion des parties, et cette solution est approuvée avec raison par M. Chauveau dans ses observations sur cet arrêt.

Nous croyons aussi la seconde solution parfaitement exacte; elle est justifiée par le caractère d'extrême urgence que peuvent avoir les mesures prescrites, et par l'espèce d'omnipotence dont la loi investit le juge des référés, dans la limite de ses attributions.—Il a été décidé aussi que le juge des référés peut ordonner, en prononçant une expertise, que le rapport de l'expert sera déposé au greffe, pour, sur le vu de ce document, être statué sans expédition ni signification préalable: Cass., 30 mars 1858, précité.

La dernière solution est conforme à l'opinion de MM. de Belleyme, *Ordonn. sur req. et sur réf.*, t. 1, p. 409; Dalloz, *Répert.*, v° *Référé*, n. 51; Bioche, *Dict. de proc.*, *eod. v°*, n. 305. — V. aussi comme analog. en ce sens, Toulouse, 23 juill. 1827 (S.-V. chron.).

ART. 3137.

CHAMBÉRY (1re CH.), **8 juill. 1872.**

SAISIE CONSERVATOIRE, OPPOSITION, COMPÉTENCE COMMERCIALE, COMPÉTENCE CIVILE.

L'opposition à une saisie conservatoire pratiquée en vertu d'une ordonnance du président du tribunal de commerce ne doit pas être portée devant ce tribunal, mais bien devant le tribunal civil (C. proc., 417).

(Jaccaz C. Guillermin). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il résulte des documents versés au procès et notamment de l'acte de vente du 26 juill. 1871, ainsi que des constatations d'audience faites par les premiers juges, que la dame Jaccaz, en achetant le fonds de commerce des époux Millioz, avait pris l'engagement de payer, en déduction de son prix, la somme de 385 fr. 5 cent. à Guillermin, créancier des époux Millioz; — Que le caractère de cette obligation était commercial, puisqu'elle avait pour cause l'achat d'un fonds de commerce, et pour but d'éteindre, par forme de délégation, partie de la dette résultant de cette vente; — Que le caractère originaire de l'obligation n'a pas été modifié par novation; — Qu'en effet, Guillermin, en acceptant comme nouveau débiteur la femme Jaccaz, n'avait pas déchargé les époux Millioz, et qu'ainsi, aux termes de l'art. 1275, C. civ., aucune novation ne s'était opérée entre les parties; — Que, dès lors, le tribunal de commerce de Chambéry était compétent pour statuer sur l'action en paiement intentée contre la femme Jaccaz;

Mais attendu que le tribunal de commerce de Chambéry, appelé en même temps à prononcer sur l'opposition, formée par la dame Jaccaz, à la saisie conservatoire pratiquée à la requête de Guillermin, en vertu de l'autorisation du président du tribunal de commerce, a également proclamé sa compétence sur ce dernier chef, et débouté l'opposante de sa demande;

Attendu que les tribunaux de commerce sont des tribunaux d'exception, et que leur compétence doit être strictement renfermée dans les limites tracées par le législateur; — Que si l'art. 417, C. civ., a conféré au président du tribunal de commerce le pouvoir d'autoriser, dans le cas d'urgence, une saisie conservatoire, cette disposition n'a pas constitué le tribunal de commerce juge du mérite de cette saisie; — Qu'après l'ordonnance rendue, la saisie doit suivre son cours suivant les règles ordinaires, et que les contestations auxquelles elle peut donner lieu doivent être portées devant le tribunal civil; — Qu'il est

impossible de conclure de la compétence du président à celle du tribunal, l'une étant déterminée par des motifs qui ne s'étendent pas à l'autre, la première étant d'ailleurs formellement écrite dans la loi, tandis que la seconde ne repose sur aucun texte;—Que la compétence du président du tribunal de commerce implique si peu, comme une conséquence nécessaire, la compétence des juges consulaires, que la doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour reconnaître que le tribunal de commerce est incompétent pour valider la saisie-arrêt pratiquée en vertu de l'ordonnance de son président;—Que, dans le silence de la loi, il faut, à l'égard de la saisie conservatoire, maintenir les règles du droit commun et appliquer ce principe « que les tribunaux de commerce ne peuvent connaître des actes d'exécution » ; — Qu'il y a lieu dès lors de déclarer que le tribunal de commerce de Chambéry était incompétent sur le chef de l'opposition;

Attendu que la matière sur ce point est prête à recevoir une décision définitive, et que c'est le cas pour la Cour d'évoquer ;

Attendu que la saisie est régulière en la forme et juste au fond;

Par ces motifs, confirme, etc.

NOTE. — Cette décision, dont l'importance pratique n'échappera pas à nos lecteurs, est complétement justifiée par les motifs très-bien déduits sur lesquels la Cour de Chambéry l'a fait reposer. Les mêmes raisons qui empêchent que le tribunal de commerce ne puisse connaître de la demande en validité d'une saisie-arrêt pratiquée pour une créance commerciale (V. à cet égard *J. Av.*, t. 89, p. 507 et suiv.), mettent obstacle à ce que ce tribunal statue sur l'opposition à une saisie conservatoire pratiquée en vertu de la permission du président du tribunal de commerce. Il a été cependant jugé que la demande en mainlevée d'une saisie conservatoire doit être portée devant le tribunal de commerce saisi du fond de la contestation : Paris, 9 mars 1857 (*J. Av.*, t. 84, p. 353); mais cette solution n'est exacte qu'à raison de la circonstance que la mainlevée de la saisie est demandée, en pareil cas, comme conséquence de la décision à intervenir sur les difficultés dont le tribunal de commerce est saisi. V. les observations jointes à cet arrêt. — Compar., Bruxelles, 20 nov. 1866 (*J. Av.*, t. 72, p. 176), et la note.

ART. 3138.

TRIB. CIV. DE LA SEINE (CH. DES SAISIES IMMOBILIÈRES), **6 fév. 1873.**

EXÉCUTION, PRÊT, INTÉRÊTS, COMMANDEMENT, DÉCHÉANCE DU TERME, SAISIE IMMOBILIÈRE.

La clause d'un acte de prêt aux termes de laquelle le prêteur pourra, à défaut de paiement à son échéance d'un seul terme d'intérêts, constaté par un simple commandement resté un mois sans effet, exiger le remboursement du capital sans être tenu de remplir aucune formalité judiciaire, n'est pas purement comminatoire, mais doit recevoir son exécution, sans qu'il appartienne aux juges d'en modifier ou d'en restreindre les effets (C. civ., 1139).

En pareil cas, le défaut de paiement des intérêts échus dans le mois qui a suivi le commandement, autorise le prêteur à signifier à l'emprunteur un autre commandement tendant au remboursement du capital, et à procéder ensuite à la saisie de ses immeubles.

Il n'est pas nécessaire, pour cela, que la clause précitée ait été rappelée dans le commandement tendant au paiement des intérêts.

(Lacroix et Plicque *C.* Dubreuil). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'il a été stipulé en l'acte du 26 nov. 1869, qu'à défaut de paiement à son échéance d'un seul terme d'intérêts constaté par un simple commandement de payer resté un mois sans effet, le capital prêté deviendrait immédiatement exigible si bon semblait au créancier, sans qu'il soit besoin de remplir aucune formalité judiciaire;

Attendu que, par exploit du 16 août 1872, Dubreuil a fait faire commandement aux demandeurs pour avoir paiement de la somme de 1,250 fr., montant de cinq termes d'intérêt échus;

Attendu que, par autre exploit du 24 sept. 1872, Dubreuil a fait faire commandement aux mêmes d'avoir à lui payer la somme de 10,000 fr., principal de l'obligation en vertu de l'art. 3 du contrat précité, ensemble les intérêts échus:

Attendu que c'est par suite de ces deux commandements que Dubreuil a fait pratiquer la saisie immobilière du 9 nov. 1872;

Attendu que la clause dont Dubreuil excipe est licite; qu'elle ne saurait être considérée comme purement comminatoire; qu'elle est obligatoire pour les parties qui l'ont consentie, et qu'à raison des termes absolus dans lesquels elle est conçue, il n'appartient pas aux juges d'en modifier ou d'en restreindre les effets;

Attendu que rien n'obligeait Dubreuil à rappeler spécialement ladite clause dans le commandement du 10 août; que cet acte contient une mise en demeure régulière et suffisante, et que, faute par les demandeurs d'avoir payé dans le mois les intérêts échus, Dubreuil était bien fondé à réclamer par un second commandement le remboursement du capital et à saisir ensuite les immeubles de ses débiteurs;

Attendu qu'il n'y a lieu de s'arrêter au paiement des intérêts effectué le 4 oct. 1872, ce paiement ayant été reçu sous toutes réserves relativement à l'exigibilité du capital;

Par ces motifs, déclare valable et régulière la saisie immobilière pratiquée le 9 nov. 1872; déclare les demandeurs mal fondés en leurs fins et conclusions, les en déboute, et les condamne aux dépens.

NOTE. — Un arrêt de la Cour de Paris du 23 avril 1831 (S.-V. 31.2.333) a jugé aussi que la stipulation portant qu'une créance à terme deviendra exigible de plein droit, à défaut par le débiteur de payer les intérêts dans un délai convenu, n'est pas comminatoire; mais cet arrêt a décidé en même temps que les juges peuvent néanmoins, en pareil cas, accorder au débiteur un délai pour le paiement de la créance et suspendre les poursuites jusqu'à l'expiration de ce délai; et cette application de l'art. 1244 est approuvée par MM Dalloz, *Repert.*, v° *Prêt à intérêts*, n. 36. V. aussi les mêmes auteurs, v° *Obligations*, n. 1615.

ART. 3139.

TRIB. CIV. DE GRENOBLE (2e CH.), 15 fév. 1872.

ORDRE :—1°, 2° PRIVILÉGE, FRAIS DE PROCÉDURE DE COMPTE ET PARTAGE, FRAIS D'EXPROPRIATION SANS SUITE; — 3° HYPOTHÈQUE LÉGALE, INTÉRÊTS.

1° *Les frais d'une procédure de compte et partage ne sont pas privilégiés, vis-à-vis des créanciers de la succession, lorsque cette procédure n'a pour but que le règlement des droits des cohéritiers entre eux, sauf à les prélever sur la part de ces derniers* (C. civ. 2101, n° 1).

2° *Les frais d'expropriation forcée ne sont pas privilégiés, lorsque la poursuite en expropriation a été arrêtée par une instance en partage suivie de vente volontaire.*

3° *Les intérêts conservés par une hypothèque légale ne tombent pas sous l'application de l'art.* 2151, *C. civ., relatif au nombre d'années pour lesquelles les intérêts peuvent être alloués au même rang que le capital.*

(Créanciers Villard). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — A l'égard du rejet des frais de procédure de compte et liquidation : — Attendu que ces frais sont personnels aux héritiers de la femme Villard et d'Eugénie Villard et n'ont point eu lieu dans l'intérêt des créanciers de Villard père ; — Que cette procédure a été d'autant plus inutile pour régler les droits des parties au point de vue hypothécaire, qu'il a fallu en arriver à une procédure d'ordre pour en fixer définitivement l'étendue, et qu'en l'état des choses cette procédure, au regard des créanciers, ne peut être considérée que comme frustratoire, et comme une des causes des difficultés nombreuses que le tribunal est appelé à résoudre aujourd'hui; — Qu'à ces divers titres, ces frais ne sauraient être admis en privilége dans l'ordre ;

Qu'il faut reconnaître toutefois que l'adjudicataire Vernet ayant payé ces frais en diminution de son prix, il y a lieu de les prélever à son profit sur les allocations d'Amédée Villard et des mariés Hannues ;

A l'égard des frais de l'expropriation commencée par Béthoux : — Attendu qu'ils ne sauraient être considérés comme privilégiés par le fait que le jugement d'adjudication sur la licitation les a déclarés tels, sur la demande du créancier Béthoux, qui en était responsable ;

Que cette disposition du jugement ne peut lier que les parties en cause, dans leurs rapports respectifs, et ne saurait être opposée aux créanciers hypothécaires qui y ont été étrangers ; que ces frais n'ayant pas servi à la réalisation du gage commun, ne sauraient avoir le caractère de frais de justice, et jouir du privilége de l'art. 2101;

Que dans ces circonstances Béthoux ne peut obtenir ces frais que comme accessoires dans sa créance, ainsi que cela a été fait dans l'ordre, et que si Vernet lui en a fait le remboursement, il ne peut les répéter que contre lui ;

Attendu, quant aux intérêts des reprises dotales, que les enfants Villard ont droit de les réclamer au rang de l'hypothèque légale à partir du 14 novembre 1863, conformément à leurs conclusions, ces intérêts n'étant pas soumis aux règles de l'art. 2151, C. civ., qui n'est applicable qu'aux créanciers hypothécaires inscrits conformément aux règles de l'art. 2148 du même Code ;

Par ces motifs, etc.

OBSERVATIONS. — La première solution est conforme à la doctrine et à la jurisprudence. V. Cass., 11 nov. 1834 (S.-V. 35.1.938); Trib. de Clamecy, 30 avril 1845 (*J. Av.*, 1847, p. 171); Pau, 13 mai 1863 (*J. Av.*, t. 89, p. 110). Consult. nos observations à la suite d'une décision contraire du tribunal de Die du 29 mars 1865 (*J. Av.*, t. 90, p. 460).

La deuxième solution est la conséquence rationnelle du principe qui régit la matière des priviléges et qui refuse tout droit de préférence aux frais qui ont été exposés sans profit pour la masse, sur laquelle on les ferait peser. En thèse générale, les frais d'expropriation forcée sont, il est vrai, privilégiés, parce qu'ils servent à réaliser le gage commun. V. Trib. de Grenoble, 2 mai 1870 (*J. Av.*, t. 96, p. 155); mais il ne peut pas en être de même des frais occasionnés par une poursuite qui ne réalise rien. Rapproch. Trib. Grenoble, 11 mai 1871 (*J. Av.*, t. 97, p. 275).

Le troisième point divise les Cours et les auteurs, ou du moins fait naître certaines distinctions. Suivant les uns, la limitation des intérêts à deux années et la courante, n'est pas applicable aux intérêts des créances des femmes contre leurs maris, ni des mineurs et des interdits contre leurs tuteurs, lorsque l'hypothèque qui garantit ces créances existe indépendamment de toute inscription. V. M. Pont, *Priv. et hyp.*, nos 436, 439 et 1030. — Cette limitation, au contraire, s'applique aux créances de la veuve et du mineur devenu majeur, de l'interdit relevé de l'interdiction, de leurs héritiers ou ayants cause, qui ne peuvent être colloqués qu'en vertu d'une inscription prise dans l'année qui suit la dissolution du mariage de la cessation de la tutelle, car dans ce cas la faveur accordée aux incapables n'a plus de raison d'être, et l'incapacité cessant, il faut appliquer les règles du droit commun. V. MM. Pont, n° 1032; Aubry et Rau, t. 3, p. 421. — Conf. Agen, 14 janv. 1868 (S.68.2.187); Rouen, 15 avril 1869 (S.70.2.149).

Dans un système contraire, on soutient qu'en obligeant le mineur devenu majeur à prendre inscription dans l'année qui suit la cessation de la tutelle et tous autres incapables dans l'année qui suit le moment où ils recouvrent leur capacité, la loi de 1855 n'a eu pour but que de révéler aux tiers l'existence de leur hypothèque légale, sans modifier en rien la règle à suivre pour cette inscription et l'étendue qu'elles doivent avoir; d'où il suit que la limitation de l'art. 2151, qui est la suite des règles prescrites par l'art. 2148, ne doit point régir les inscriptions prises conformément à l'art. 2153. V. Metz, 26 août 1863 (S.-V.63.2.251); Trib. de Valence, 29 mars 1867. Conf., M. Troplong, *Transcription*, n. 318. Tel est le système adopté par le jugement que nous rapportons.

J. AUDIER,

Juge spécial aux ordres.

ART. 3140.

CASS. (CH. REQ.), **27 mai 1872.**

ORDRE : — 1° CONTREDIT, FORCLUSION, COLLOCATION ÉVENTUELLE ; — 2° INDIVISION, DISTRIBUTION AVANT PARTAGE, SOCIÉTÉ, COMPÉTENCE.

1° *La forclusion pour défaut de contredit en temps utile n'est pas applicable aux développements donnés à un contredit régulier, par un nouveau contredit intervenu après les délais* (C. proc. 756).

Dans tous les cas, cette forclusion ne peut atteindre un contredit qui s'attaque plutôt à une éventualité prévue par le juge-commissaire qu'à son travail même.

Les créanciers ne sont soumis à aucun délai pour établir que cette éventualité ne peut pas se réaliser, et qu'il y a lieu d'ordonner l'exécution immédiate des allocations éventuelles.

2° *Le tribunal saisi d'une contestation se rattachant au règlement d'un ordre ouvert sur un immeuble indivis entre deux débiteurs ayant des créanciers différents, est compétent pour déterminer la part revenant à chacun d'eux et en faire l'attribution à leurs créanciers respectifs, sans attendre la liquidation d'une prétendue société dont l'existence n'est pas d'ailleurs démontrée* (C. proc., 758, 761).

(Pascallet C. Jourde et Henqueville).

Le 13 juill. 1870, arrêt de la Cour de Pau, ainsi conçu :

Sur la recevabilité du contredit formé par les frères Jourde : — Attendu que le juge-commissaire ayant colloqué d'abord sur la totalité du prix en distribution certains créanciers privilégiés, et, éventuellement, sur le résidu de ce prix, les créanciers de Henqueville et de Pascallet, sauf à déterminer par un partage préalable la part qui, dans ce résidu, reviendrait à chacun de ces expropriés, les frères Jourde ont demandé que certaines collocations, entre autres celle de la dame Pascallet, fussent rejetées, en tant qu'elles précédaient celle obtenue par eux-mêmes ; que celle-ci fut faite par préférence, et, qu'en tout cas, elle devint définitive d'ores et déjà sur le prix à distribuer, sans qu'ils eussent besoin d'attendre un partage quelconque du prix entre les expropriés ; qu'il n'est pas contesté que le contredit qu'ils ont ainsi motivé, le 5 nov. 1869, ait été formé en temps utile ; que ce contredit contient en substance tous les griefs qui ont été développés soit dans le contredit postérieur du 7 déc. 1869, soit dans les conclusions d'audience ; que ces griefs n'ont donc pas été tardivement élevés, et qu'ils sont, par suite, recevables ; qu'au demeurant ils s'attaquent plutôt à

une éventualité prévue par le juge-commissaire qu'à son travail même; que les créanciers ne sont soumis à aucun délai pour établir que cette éventualité ne pouvant se réaliser, il y a lieu d'ordonner l'exécution pure et simple de ce travail;

Au fond : — Attendu que la collocation privilégiée de la demoiselle de Lureau n'est pas contestée quant à son rang, toutes parties reconnaissant qu'elle doit primer la leur, mais que l'unique question qui se présente à juger, et qui s'élève seulement entre les créanciers de Henqueville et les créanciers de Pascallet, est celle de savoir sur laquelle des parts de Henqueville ou de Pascallet, dans le prix en distribution, se fera d'abord la collocation de ladite demoiselle de Lureau;

Or, attendu, en fait, que Henqueville et Pascallet ont acheté à la demoiselle de Lureau, pour le prix de 280,000 fr. qu'ils se sont engagés à payer solidairement, les immeubles qui ont été, plus tard, expropriés sur leur tête et adjugés au prix de 178,000 fr., — Que des à-compte importants ont été payés sur le prix de 280,000 fr.; que si ces à-compte avaient été également versés par Pascallet et par Henqueville, il n'y aurait aucun motif de rechercher aujourd'hui sur la part de qui doit être pris le restant dû à la demoiselle de Lureau; mais qu'à part une somme de 15,000 fr. fournie par Pascallet, ces à-compte ont été versés tous par Henqueville, et qu'il est en tout cas certain que celui-ci y a contribué pour une somme dépassant, dans le prix d'achat, sa part virile qui était de 140,000 fr.; que, dans ces circonstances, l'équité veut, et la loi ne défend pas que le résidu de la créance de la demoiselle de Lureau soit uniquement prélevé sur la part de Pascallet dans le prix à distribuer; qu'une décision contraire n'aboutirait à rien moins qu'à attribuer aux créanciers de Pascallet un prix que celui-ci doit encore à son vendeur, et à les faire bénéficier, au détriment des créanciers de Henqueville, d'une solidarité dont la demoiselle de Lureau a seule le droit de se prévaloir contre ce dernier;

Attendu, d'un autre côté, que la part revenant à Pascallet dans le prix en distribution serait de la moitié de ce prix, soit 80,000 fr.; que le résidu de la créance de la demoiselle de Lureau est notablement supérieur à cette somme; qu'il suit de là que la part de Pascallet est entièrement absorbée par cette créance; qu'il ne reste rien à distribuer sur cette part, à ses créanciers, et que, conséquemment, ceux de Henqueville, ainsi qu'ils l'ont demandé dans leurs contredits, n'ont à attendre aucun partage du prix d'adjudication entre Henqueville et Pascallet pour se faire attribuer d'ores et déjà, conformément à l'ordre éventuel réglé par le juge-commissaire, le résidu de ce prix après le paiement intégral de la demoiselle de Lureau;

Attendu que vainement la dame Pascallet, en sa qualité de créan-

cière de son mari, objecte que celui-ci, associé avec Henqueville, a à faire avec lui une liquidation dont il y a lieu d'attendre le résultat pour savoir si, en définitive, Henqueville sera créancier ou débiteur, les divers à-compte versés entre les mains de la demoiselle de Lureau n'étant qu'un des éléments de cette liquidation indivisible; — Que cette objection n'est pas fondée : qu'en fait, les actes produits au procès n'établissent entre Henqueville et Pascallet aucun rapport de société proprement dite; qu'il n'en résulte la preuve d'aucun lien entre eux que celui de leur solidarité dans l'achat fait en commun de l'immeuble revendu plus tard sur leur tête; que les effets de cette solidarité ont été ci-dessus déduits et précisés, soit en ce qui concerne la demoiselle de Lureau, soit en ce qui concerne les rapports respectifs entre Pascallet et Henqueville, et qu'ils ont pu l'être, sans attendre aucun partage, du moment qu'il était certain en fait, d'un côté, que Henqueville avait payé de ses propres deniers plus que sa part dans le prix de l'acquisition commune, d'un autre, que Pascallet devait presque intégralement la sienne, et que sa part, dans le prix de la revente, ne suffisait pas à acquitter ce qu'il restait devoir sur le prix d'acquisition, etc. »

Pourvoi en cassation par la dame Pascallet : 1° pour violation des art. 756, 758, 759, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué a réformé plusieurs chefs d'un règlement provisoire contre lequel aucun contredit n'avait été dirigé dans les délais légaux; — 2° pour violation et fausse application des art. 749 et suiv., et violation des art. 1872, C. civ., 59, 966 et suiv., C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué, qui n'avait compétence que pour statuer sur un règlement d'ordre, a cependant effectué un partage et une liquidation de société, qui appartenaient à d'autres juges.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen, pris de la violation des art. 756, 758, 759, C. proc. civ. : — Attendu que le tribunal de première instance et la Cour d'appel qui ont eu sous les yeux les contredits élevés par les frères Jourde, les 5 nov. et 4 déc. 1869, ont successivement déclaré que le second de ces contredits n'avait fait que développer les griefs déjà contenus dans le premier, lequel a été présenté en temps utile;

Attendu que le texte de ces contredits n'est pas produit à l'appui du pourvoi, et qu'ils ne sont qu'analysés dans le jugement et dans l'arrêt; que, dans ces circonstances, la Cour n'est pas à même de contrôler l'appréciation qui en a été faite par l'arrêt attaqué, et qu'en présence de cette même appréciation la Cour de Pau a pu décider, sans violer les dispositions des articles ci-dessus indiqués, que les défendeurs

éventuels n'avaient pas encouru la déchéance qui leur était opposée ;

Sur la première branche du second moyen (sans intérêt);

Sur la seconde branche du même moyen, prise de la violation des art. 749, C. proc. civ., 1872, C. civ., 59 et 966, C. proc. civ. : — Attendu que l'arrêt constatant, en fait, qu'il n'y a pas eu de société, n'a pu violer les règles de compétence fixées en cette matière par les art. 1872, C. civ., 59 et 966, C. proc.;

Attendu, d'un autre côté, qu'un ordre étant ouvert sur le prix d'un immeuble qui était la propriété indivise des sieurs Henqueville et Pascallet, des contestations se sont élevées entre les créanciers de l'un et de l'autre ; — Que la Cour de Pau, en décidant sur la demande des créanciers d'Henqueville quelle était la portion du prix qui revenait à chacun des copropriétaires, sans attendre la liquidation d'une prétendue société dont l'existence ne lui était pas démontrée, n'a fait que trancher une question qui se rattachait au règlement de l'ordre qui lui était soumis, et qui rentrait par conséquent dans les limites de la compétence que lui attribuaient les art. 749 et suiv., C. proc. civ.;

Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède que l'arrêt attaqué n'a violé aucun des articles invoqués ; — Rejette, etc.

OBSERVATIONS. — La première solution n'est qu'une application du principe aujourd'hui constant en jurisprudence, que la disposition de l'art. 756, C. proc. civ., ne fait pas obstacle à ce que le créancier qui a contredit en temps utile, développe, commente ou explique ultérieurement l'étendue des griefs de son contredit; il s'agit dans ce cas de moyens nouveaux à l'appui d'une demande régulière, et non pas de demandes nouvelles qui seules tombent sous le coup de la forclusion. Telle était la règle adoptée sous l'empire du Code de procédure.—V. Caen, 7 juill. 1851; Cass. 21 déc. 1853 (J. P. 56.415); Caen, 14 mai 1855 (J. de cette Cour, 1855, 188); Amiens, 9 avril 1856 (*Le Droit*, 1856, n° du 15 mai); Montpellier, 12 mars 1858 (J. de cette Cour, n. 931). — Il ne peut y avoir de raisons sérieuses pour qu'il en soit autrement sous l'empire de la législation actuelle, alors qu'il est généralement admis qu'elle ne s'oppose pas à ce que les contredits soient défendus par d'autres motifs que ceux qui y sont exprimés. — V. Besançon, 7 fév. 1863 (*J. Av.*, t. 94, p. 2166); Trib. de Grenoble, 16 mai 1868 (*Id.*, t. 94, p. 166) et nos observations à la suite; M. Chauveau, quest. 2571; notre *Code des distributions et des ordres*, p. 93, n. 43; p. 99, n. 1 et suiv.

La dernière solution est la conséquence forcée des règles de compétence en matière d'ordre. Il est de principe, en effet, que le juge de l'ordre est seul compétent pour résoudre les

difficultés qui se rattachent à l'exécution de la procédure d'ordre; que seul il peut décider si le règlement provisoire doit être maintenu ou réformé. V. Troyes, 14 mars 1808 (*J. Av.*, t. 14, p. 134); Paris, 22 fév. 1831 (*Id.*, t. 41, p. 398); Cass., 24 fév. 1852 (*Id.*, t. 77, p. 499); notre *Code des distributions et des ordres*, p. 114, n. 1 et suiv. — Compar. nos observations à la suite d'un arrêt de la Cour de Paris du 24 février 1865 (*J. Av.*, t. 66, p. 209). Consult. Trib. Grenoble, 16 août 1869 (*Rev. du Midi*, 1869, 2, 298).

J. AUDIER.

ART. 3141.

BORDEAUX (2e CH.), **28 août 1872.**

ORDRE, RÈGLEMENT DÉFINITIF, APPEL, BORDEREAU, DÉLIVRANCE PRÉMATURÉE, NULLITÉ.

Un bordereau de collocation délivré en vertu d'un règlement définitif frappé d'appel est nul, ainsi que les poursuites aux quelles il a donné lieu (C. proc., 769, 770).

(Mounier C. Mouix).

Un jugement du tribunal civil d'Angoulême du 28 juill. 1872 avait décidé le contraire en ces termes :

Sur le moyen d'opposition, tiré de la nullité du bordereau, parce qu'il aurait été délivré avant que le jugement du 31 juillet 1871, dont il était appel, eût acquis l'autorité de chose jugée : — Attendu que ce bordereau a été délivré par le greffier le 14 août 1871, c'est-à-dire plus de vingt jours après la signification du jugement qui avait rejeté l'opposition de Mounier au règlement définitf de l'ordre; que Mounier n'ayant pas signifié au greffier son appel contre ce jugement, il n'y avait alors aucun obstacle légal à la délivrance de ce bordereau; que cet appel avait eu pour effet d'en suspendre l'exécution contre lui, ainsi que le jugea le tribunal de Cognac, mais non d'annuler ce bordereau comme titre de créance sur le prix d'adjudication, si l'événement de l'arrêt à intervenir n'y portait pas atteinte ;—D'où il suit que la valeur judiciaire du bordereau délivré depuis l'appel a dépendu du sort de cet appel lui-même, etc.

Appel par Mounier.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 769, C. pr. civ., c'est

seulement dans les dix jours, à partir de celui où l'ordonnance de clôture ne peut plus être attaquée, que le greffier doit délivrer un extrait de cette ordonnance que l'avoué poursuivant dépose au bureau des hypothèques, et sur la présentation duquel le conservateur raye les inscriptions des créanciers non colloqués; — Que, d'après l'art. 770, c'est également dans le même délai que le greffier délivre à chaque créancier colloqué un bordereau de collocation exécutoire contre l'adjudicataire;

Qu'il suit de là que, sauf le cas d'une clôture partielle de l'ordre autorisée par l'art. 758, les bordereaux de collocation ne sont délivrés aux créanciers qu'en vertu d'une ordonnance de clôture désormais inattaquable, et d'après laquelle la radiation des inscriptions de tous les créanciers non utilement colloqués puisse et doive être opérée;

Attendu, en fait, que Mounier avait formé opposition à l'ordonnance de clôture rendue par M. le juge commissaire le 21 juin 1870; — Qu'il avait ensuite interjeté appel du jugement qui le déboutait de cette opposition, et que cet appel, dûment notifié à l'avoué de la dame Mouix, était encore pendant lorsque ce dernier requérait et obtenait du greffier le bordereau de collocation du 11 août 1871;

Attendu que, par son arrêt du 29 janvier 1872, la Cour, faisant droit de cet appel, a ordonné que le prix à distribuer subirait des déductions et des prélèvements dont la conséquence a été de laisser sans aliment la collocation de 727 fr. 38 c. allouée à Déclie et aux dames Robineau et Rozier, et qu'elle a prescrit la rectification en ce sens de l'ordonnance de clôture;

Que l'ordre n'est point actuellement clos; qu'il ne pourra l'être que par une nouvelle ordonnance arrêtant définitivement le prix à distribuer, l'état des collocations, et ordonnant la radiation des inscriptions indûment maintenues à concurrence de 727 fr. 38 c.;

Que le bordereau du 11 août 1871 a donc été délivré prématurément, et doit être annulé, ainsi que les poursuites auxquelles il a donné lieu; que c'est seulement sur l'ordonnance de clôture rendue en conformité de l'arrêt du 29 janvier 1872 que les bordereaux pourront être délivrés en même temps que l'extrait au vu duquel le conservateur opérera la radiation des inscriptions des créanciers non colloqués;

Attendu que ce qui précède rend inutile l'examen des autres moyens de nullité invoqués par Mounier, soit contre le bordereau du 11 août 1871, soit contre le commandement du 9 juillet suivant;...

Par ces motifs, infirme, etc.

Observations. — Nous avons peine à considérer comme exacte la solution de la Cour de Bordeaux; il est incontestable, sans doute, que le législateur a fixé le point de départ de la

délivrance du bordereau au jour où le règlement définitif ne peut plus être attaqué (C. proc., art. 769 et 770), mais il faut reconnaître que la loi nouvelle ne frappe d'aucune sanction l'inobservation de cette règle. — Assurément il est rationnel d'attendre qu'une procédure d'ordre soit définitive avant d'en poursuivre l'exécution, et c'est pour cela que le législateur a imparti un délai pendant lequel la délivrance des bordereaux est suspendue; mais en admettant que, par une circonstance imprévue, et notamment, comme dans l'espèce, par le fait de l'adjudicataire qui se plaint de poursuites anticipées, la délivrance d'un bordereau de collocation soit prématurée, ce n'est pas une raison pour frapper ce titre de nullité; la délivrance prématurée du bordereau doit, il nous semble, n'avoir qu'une seule conséquence, la suspension des poursuites jusqu'au jour où les incidents seront tranchés. C'est ce qui a été jugé sous l'empire du Code de procédure de 1806. V. Orléans, 15 avril 1845 (J.P.45.1.716). Sous l'empire de la législation actuelle, il ne saurait être permis, en l'absence d'un texte plus précis, d'adopter une autre solution; toute innovation à cet égard n'aurait pour résultat qu'une augmentation de frais, sans profit, sans utilité pour les parties en cause.

J. A.

ART. 3142.

RENNES (1re CH.), **31 mai 1872.**

ORDRE :—1° TENTATIVE D'ORDRE AMIABLE, RÉDUCTION VOLONTAIRE DE CRÉANCE, RÉTRACTATION; — 2° HYPOTHÈQUE, SUBROGATION, RENONCIATION;—3° RANG DES CRÉANCIERS, DROITS DU DÉBITEUR.

1° *Le créancier qui, lors de la tentative d'ordre amiable, a consenti à réduire le chiffre de sa collocation, peut ne pas persister dans cette offre et réclamer la totalité de sa créance dans l'ordre judiciairement poursuivi.*

2° *Le créancier qui a payé des créances qui ont la priorité sur la sienne et qui s'est fait subroger dans les droits résultant de ces créances, peut, s'il y a intérêt, ne pas demander de collocation et consentir la radiation des inscriptions hypothécaires prises pour la garantie de ces mêmes créances* (C. civ., 1251, 2134).

3° *Il n'appartient pas au débiteur, lorsqu'il s'agit de répartir le prix de ses immeubles entre ses créanciers hypothécaires, de régler lui-même quelles sont celles de ses dettes qu'il entend acquitter.*

(Homet C. Gentilhomme).

Ces solutions avaient été consacrées par un jugement du tribunal civil de Vannes du 5 mai 1870 ainsi conçu :

Considérant que les immeubles qui ont été saisis sur Joseph Homet et qui ont été adjugés à Jean Homet à la barre du tribunal civil de Vannes, le 11 novembre 1869, pour le prix principal de 3,720 fr., étaient d'abord grevés de cinq inscriptions hypothécaires au profit d'Alexandre Saulnier, des demoiselles Orinel, de la demoiselle Jary, du sieur Foucher de Carheil et du sieur Gentilhomme; que, lors de la tentative d'un ordre amiable, il a été justifié que, dans un acte rapporté le 23 août 1863 par Me Rouxel, notaire à la Gacilly, Alexandre Saulnier a déclaré avoir été intégralement désintéressé et a, en conséquence, consenti mainlevée de son inscription; qu'indépendamment de son inscription personnelle, le sieur Gentilhomme s'est fait régulièrement subroger dans leurs inscriptions par la demoiselle Jary et le sieur Foucher de Carheil ; que, tout en conservant ses droits particuliers, Gentilhomme a offert, dans la tentative d'un ordre amiable, et offre encore aujourd'hui de consentir la mainlevée des inscriptions des deux créanciers qui l'ont subrogé, en tant qu'elles portent sur les immeubles saisis ; que les demoiselles Orinel et le sieur Gentilhomme demeurent donc les seuls créanciers hypothécaires demandant à être colloqués ;

Considérant qu'il ne saurait appartenir au débiteur, lorsqu'il s'agit de répartir le prix de ses immeubles entre ses créanciers hypothécaires, de régler lui-même quelles sont celles de ses dettes qu'il entend acquitter; qu'il est vrai que, d'après l'état des inscriptions, la demoiselle Jary et le sieur Foucher de Carheil devaient être colloqués et soldés avant le sieur Gentilhomme ; mais que ce dernier, s'étant fait consentir une subrogation, se trouve complétement aux droits de ses subrogants et peut dès lors, comme ceux-ci le feraient eux-mêmes, ne pas demander de collocation et consentir à ce que les deux inscriptions soient radiées;

Que l'on ne saurait voir rien d'illicite dans la combinaison qu'aurait faite le sieur Gentilhomme de réserver d'autres sûretés pour les deux créances antérieures à la sienne, en s'assurant la préférence et son remboursement presque intégral sur les immeubles d'Homet, dont le prix est à distribuer ;

Considérant que les demoiselles Orinel sont parfaitement en droit de ne pas persister dans l'offre de réduire leur demande de collocation à la somme de 100 fr., puisque ces offres n'ont été faites qu'en vue de l'ordre amiable qui ne s'est pas réalisé; qu'elles doivent figurer au premier rang pour la totalité de leur créance, qui s'élève à la somme

de 1,000 fr., avec intérêts du 31 décembre 1868 ; que c'est la partie saisie seule qui, devant le juge-commissaire, a contesté la prétention du sieur Gentilhomme et a ainsi nécessité un règlement d'ordre par un jugement du tribunal ; qu'il est donc juste que les frais de la présente instance soient joints à ceux de la poursuite d'ordre, pour être colloqués comme créances privilégiées;

Par ces motifs, arrête comme suit le procès-verbal de collocation :... —(*Suit la classification des séances*), etc.

Appel.

ARRÊT.

La Cour ; — Adoptant les motifs des premiers juges, confirme.

Note. — Le premier point ne saurait faire difficulté ; il est impossible d'admettre, en effet, que les concessions faites par un créancier en vue d'un règlement amiable puissent lui être opposées lorsque ce règlement est refusé, et que l'on en vient aux voies judiciaires.

La seconde question est généralement résolue par la jurisprudence. Dans le sens de la décision ci-dessus, V. Cass. 24 nov. 1844 (S.-V. 45.1.113) et 16 août 1846 (D.-P. 47.1.304) ; Grenoble, 26 mai 1855 (S.-V. 55.2.507). Conf., M. Pont, *Priv. et hyp.*, n° 341.

La troisième solution est incontestable en présence du droit généralement reconnu au créancier subrogé de faire fonctionner ses hypothèques au mieux de ses intérêts, quel que soit le préjudice que puissent éprouver les autres créanciers.

ART. 3143.

GRENOBLE (1re CH.), **11 mars 1870.**

OFFICE, DÉMISSION, SUPPRESSION, INDEMNITÉ, CESSION.

L'indemnité due au titulaire démissionnaire d'un office, supprimé à la suite de cette démission, peut être valablement cédée par lui, même antérieurement au décret qui a supprimé l'office (C. civ., 1130, 1174, 1598, 1690).

(Plantier *C.* Chollier.)

Me Sicard, avoué, s'étant démis de ses fonctions, son office fut supprimé par décret du 31 août 1867, à la charge par les autres avoués exerçant près le même tribunal de lui payer

une indemnité de 16,000 francs. Antérieurement au décret de la suppression, et par acte privé du 1er mars 1867, enregistré le 5 septembre, Me Sicard avait fait cession à un sieur Chollier de 10,000 fr. sur l'indemnité dont il s'agit. Les consorts Plantier, ses créanciers, ont demandé la nullité de cette cession, à raison de ce qu'elle avait porté sur un objet qui n'était pas dans le commerce.

Par jugement du 29 juill. 1869, le tribunal de Vienne a rejeté cette demande dans les termes suivants :

Sur la nullité de la cession faite par Sicard à Chollier :— Attendu qu'il est constant, en jurisprudence, que le prix d'une cession d'office forme une créance conditionnelle, qui est dans le commerce, et dont le titulaire peut disposer librement, avant comme après la nomination de son successeur ;

Attendu qu'une telle cession ne peut pas être assimilée à une contre-lettre dérogeant à l'acte de résignation soumis au ministre et, à ce titre, frappée d'une nullité d'ordre public ;—Attendu que la contre-lettre a pour but, comme son nom l'indique, de modifier le contrat principal, d'où il suit qu'elle ne peut intervenir qu'entre les mêmes parties, seules capables de déroger à leurs conventions, et qu'elle doit nécessairement renfermer des stipulations ayant quelques rapports avec celles du contrat principal ;

Attendu que la cession faite par Sicard à Chollier n'est pas intervenue entre les mêmes parties qui avaient figuré dans l'acte de résignation de l'office dudit Sicard, et que ladite cession, en mettant Chollier en son lieu et place, n'a dérogé ni au prix, ni aux termes de paiements stipulés dans le traité soumis au ministre ;—Par ces motifs, etc.

Appel par les consorts Plantier.

ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui concerne les conclusions prises par les parties au procès, à l'égard de la cession consentie à Chollier, le 1er mars 1867, en vertu d'acte sous seing privé sur le prix d'office d'avoué de Sicard ; en ce qui concerne aussi la valeur de ladite cession : — Adoptant les motifs des premiers juges ;— Confirme, etc.

NOTE. — La jurisprudence, on le sait, décide généralement dans le même sens que le prix de la cession d'un office peut faire l'objet d'un transport valable même avant la nomination du cessionnaire par le Gouvernement. V. les observations jointes à un jugement du tribunal de Toulouse du 24 janv. 1866 statuant sur des points analogues (*J. Av.*, t. 92, p. 91).

ART. 3144.

NIMES (1re CH.), **30 mai 1871.**
CASSATION (CH. CIV.), **4 déc. 1871.**
NIMES (3e CH.), **27 janv. 1872.**

ACQUIESCEMENT, APPEL, EXPERTISE, ENREGISTEMENT (DROITS D').

Il n'y a pas acquiescement au jugement, rendant l'appel non recevable, dans le consentement donné par une partie, à l'audience même, à ce que l'expert nommé par le tribunal soit dispensé de serment (C. proc., 443). — 1re *espèce.*

... Ni dans le paiement fait par une partie, même sans réserves, sur l'avertissement à elle donné par le receveur de l'enregistrement, des droits au paiement desquels elle a été condamnée. — 2e *espèce.*

Mais il y a acquiescement au jugement ordonnant une expertise de la part de la partie qui assiste aux opérations des experts, produit devant eux des dires et observations et discute les dépositions des témoins par eux entendus ; et dès lors cette partie est non recevable à interjeter appel de ce jugement.—3e *espèce.*

1re *espèce :*—(X... *C.* X...)—ARRÊT (de Nîmes, 30 mai 1871).

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir prise de l'acquiescement donné au jugement, et résultant du consentement donné par l'appelant à ce que l'expert soit dispensé du serment : — Attendu que la renonciation à un droit ne se présume pas facilement ; — Que, dans l'espèce, aucune des parties n'avait conclu à une vérification par expert ; — Que l'expertise a été ordonnée par le juge ;

Qu'en admettant, ce qui ne résulte pas des qualités, que l'appelant fût présent à la prononciation du jugement, et qu'il ait personnellement consenti à la dispense du serment, il est probable qu'il n'a pas entendu vouloir manifester son intention d'exécuter le jugement et acquiescer à une décision contraire à ses conclusions ; — Qu'en effet, pendant la huitaine qui a suivi le prononcé du jugement, il ne pouvait y avoir ni appel ni exécution, la loi accordant ce délai aux parties afin qu'elles puissent prendre une détermination réfléchie ;

Qu'interpréter le consentement donné en cet état des faits dans le sens d'un acquiescement, ce serait le plus souvent s'exposer au danger de surprendre la volonté des parties qui ont bien pu dispenser l'expert du serment sans croire qu'elles renonçaient à la faculté d'appeler de la décision sur le fond ; que la véritable portée d'un jugement interlocutoire n'est pas toujours évidente ;—Que, par suite, il y a lieu de rejeter la fin de non-recevoir ;

Par ces motifs, etc.

2e *Espèce :* — (Blin et Bloch *C.* Enregistr.). — ARRÊT (de la C. de cass., 4 déc. 1871).

LA COUR ;—Sur la fin de non-recevoir tirée de l'exécution prétendue volontaire du jugement attaqué : — Attendu que les demandeurs n'ont acquitté les droits au paiement desquels ils avaient été condamnés que sur l'avertissement à eux donné par le receveur de l'enregistrement d'avoir à effectuer le paiement pour éviter les frais de poursuites ;

Qu'en de telles circonstances, le paiement, quoique fait sans réserves, ne saurait être considéré comme un acte d'exécution volontaire, et par suite comme un acquiescement qui rendrait les demandeurs non recevables à se pourvoir en cassation ; qu'ainsi la fin de non-recevoir proposée contre le pourvoi n'est pas justifiée ;

Par ces motifs, rejette, etc.

3e *Espèce* : — (Dufour *C.* Guironnet.) — ARRÊT (de Nîmes, 27 janv. 1872).

LA COUR ;—Attendu qu'en suivant les opérations de l'expertise ordonnée entre parties par le jugement dont est appel, en produisant ses dires et observations durant le cours desdites opérations, en discutant ou critiquant les dépositions de certains témoins entendus sur les lieux par l'expert commis, Dufour a acquiescé audit jugement en vertu et en exécution duquel il était procédé à l'expertise dont il s'agit ;

Que, du reste, pendant le cours des opérations, Dufour n'a ni fait motiver son appel à l'expert, ni même excipé de l'existence de cet acte ;

Qu'à tous ces points de vue, Dufour doit être déclaré non recevable dans son appel ;

Par ces motifs, disant droit à la fin de non-recevoir opposée à l'appel, et admettant cette fin de non-recevoir, rejette ledit appel ; confirme, en conséquence, le jugement entrepris rendu entre parties par le Tribunal civil de Tournon, le 24 mai 1871, etc.

NOTE. — Sur le premier point, V. conf., Bourges, 24 août 1859 (*J. Av.*, t. 84, p. 607). V. aussi Montpellier, 2 mars 1858 (*Ibid.*, p. 646, n. 5). — *Contrà*, Montpellier, 16 juill. 1858 (*Ibid.*, p. 646, n. 4).

La seconde solution est une application logique du principe que le paiement fait par une partie, comme contrainte et forcée, n'emporte pas acquiescement. — Jugé même que la consignation, entre les mains du greffier, des droits d'enregis-

trement d'un jugement, n'est pas nécessairement un acquiescement à cette décision : Poitiers, 30 mars 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 679). — Mais comp. Riom, 20 mars 1857 (*Id.*, t. 82, p. 659).

Le troisième point ne saurait non plus faire doute. Assister aux opérations des experts, discuter les témoignages recueillis par eux, leur faire consigner des dires et observations sur leur procès-verbal, c'est évidemment exécuter autant qu'on le peut le jugement qui ordonne l'expertise, et cette exécution, surtout lorsqu'elle n'est accompagnée d'aucune réserve, est le plus énergique des acquiescements. V. Cass., 7 déc. 1864 (*J. Av.*, t. 91, p. 95). L'assistance de l'avoué de la partie à la prestation de serment et la remise par lui faite aux experts des pièces nécessaires pour l'accomplissement de leur mission, ont même été jugées suffisantes pour constituer un acquiescement rendant la partie non recevable à interjeter appel. V. Paris, 6 janvier 1860 (*J. Av.*, t. 85, p. 213), ainsi que les observations à la suite. — Mais la partie qui, après avoir assisté au commencement de l'expertise, sans réserves, s'est retirée avant la fin des opérations, sans signer le procès-verbal, ne peut être considérée comme ayant acquiescé au jugement interlocutoire : Cass., 27 fév. 1860 (*J. Av.*, t. 87, p. 121). V. aussi Caen, 5 juill. 1860 (*Ibid.*, p. 120).

ART. 3145.

PROPOSITION DE LOI.

ANNONCES JUDICIAIRES ET LÉGALES, INSERTION DANS LES JOURNAUX, CONDITIONS.

Nous avons publié dans notre tome 97, p. 410 et suiv., 455 et suiv., la proposition de loi présentée à l'Assemblée nationale par MM. Bottieau, Adnet et plusieurs de leurs collègues, au sujet des annonces judiciaires et légales, ainsi que le rapport dont cette proposition a été l'objet de la part de la commission chargée de l'examiner. — Dans sa séance du 21 mars dernier, l'Assemblée, après quelques explications données par M. Michal-Ladichère, l'un des membres de la commission, a décidé qu'elle passerait à une seconde délibération sur la proposition dont il s'agit.

Voici comment s'est exprimé M. Michal-Ladichère :

« Si l'Assemblée voulait adopter la proposition en première lecture,

réservant la discussion pour le jour où viendrait la deuxième lecture, elle gagnerait, je crois, beaucoup de temps.

« Il s'agit ici d'une question fort difficile, qui a divisé la commission pendant longtemps et qui, très-probablement, divisera l'Assemblée elle-même. Dans le sein de la commission, plusieurs projets se sont trouvés en présence; l'honorable M. Girard a été nommé rapporteur en raison précisément du système qu'il avait présenté et qui a été adopté par la commission. Notre honorable collègue a été obligé de s'absenter, et il est aujourd'hui en congé.

« J'avais moi-même proposé un système qui était bien différent de celui de M. le rapporteur; je serais par conséquent un très-mauvais organe pour défendre les idées qui ont triomphé dans le sein de la commission. Je m'en remets d'ailleurs complétement à l'Assemblée, me bornant aux explications que je viens de lui donner.

« *Sur divers bancs.* Attaque-t-on le projet?

« *M. Michal-Ladichère.* J'ajoute que, si personne n'est disposé, quant à présent, à attaquer le projet, on pourrait l'adopter en première lecture, la discussion sérieuse n'ayant lieu, d'ordinaire, qu'à la seconde lecture. Il y aurait quelque intérêt à abréger les débats; nous avons encore deux lectures; si nous voulons arriver à temps cette année-ci, je crois que nous pourrions maintenant adopter ce projet de loi en première lecture.

« *M. le comte Benoît d'Azy.* Vous pourriez, dès à présent, donner une idée générale des divers systèmes qui se sont produits dans la commission; l'Assemblée pourrait ensuite passer, en connaissance de cause, à la deuxième délibération.

« *M. Michal-Ladichère.* Dans le sein de la commission il s'était produit divers systèmes. Il y avait d'abord le système des désignations; seulement on transportait des préfets aux conseils généraux le soin de désigner les journaux qui devraient être chargés des annonces judiciaires. Ce système a été écarté. Il y avait ensuite le système de l'adjudication, et j'avais proposé un projet qui paraissait assez complet.

« Dans le sein de la commission, ce dernier projet a été attaqué; on a soulevé diverses objections qui sont vraisemblablement très-sérieuses, puisqu'elles ont entraîné la majorité de la commission. Le système qui a triomphé est celui de la liberté, — c'est le meilleur, — celui qui, en définitive, est en usage aujourd'hui, ou à peu près, puisque les préfets ont pour usage de désigner tous les journaux qui présentent une certaine garantie de publicité.

« Le système de la commission consisterait à admettre tous les journaux qui demanderaient, dans un délai fixé par le projet de loi, à recevoir les annonces judiciaires. Chaque arrondissement serait un

centre de publicité. S'il y a trois, quatre journaux dans un arrondissement demandant à recevoir les annonces judiciaires, ils auraient à faire la déclaration qu'ils acceptent les conditions préalablement déterminées; le préfet publierait ensuite le nom de ces journaux, qui seraient admis à recevoir les annonces judiciaires à partir du 1er janvier suivant. On leur imposerait l'obligation de répercuter, si je puis ainsi dire, les annonces dans les autres journaux du même arrondissement, et même dans les journaux des divers autres arrondissements recevant également des annonces.

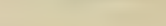
« De cette façon le public serait avisé que telle annonce judiciaire qui pourrait l'intéresser a été publiée *in extenso* dans tel journal qui l'a reçue. En sorte que rien ne serait plus facile, d'après le système qui a prévalu au sein de la commission, que de trouver l'annonce *in extenso*. Voilà quel est le système général.

« Maintenant, il y a des conditions de détail que je ne puis pas vous exposer et qu'il serait évidemment inutile de vous donner en ce moment.

« J'ai tenu à vous faire connaître la base du système de la commission. Je demande à l'Assemblée, sous le bénéfice des quelques observations que je viens de lui présenter, de vouloir bien décider qu'elle passera à une seconde lecture.

« *M. le président.* Je consulte l'Assemblée. »

(L'Assemblée, consultée, décide qu'elle passera à une seconde délibération.)



Les administrateurs-gérants : COSSE, MARCHAL et BILLARD.

Paris. — Imprimerie J. DUMAINE, r. Christine, 2.

CORRESPONDANCE.

ART. 3146.

MAGISTRATURE, NOMINATION, AVOUÉ, LICENCE.

Nous recevons de M. Boulan, président de la Conférence des avoués de première instance des départements, l'intéressante lettre que voici :

Bordeaux, le 19 avril 1873.

Monsieur et honoré Maître,

Aux termes de la loi du 22 ventôse an XII, les avoués, après dix ans d'exercice, peuvent être nommés aux fonctions de juges.

On a senti dans ces derniers temps le besoin d'élargir le cercle dans lequel on pourrait choisir ces magistrats. Et cependant, sans s'en douter, la commission du projet de loi sur l'organisation judiciaire aurait fait le contraire, aurait rétréci ce cercle, en ne permettant d'y admettre que les avoués *licenciés*.

Le projet de la loi va être soumis de nouveau à l'Assemblée nationale. La conférence des avoués fera demander que cette distinction soit écartée, et que les avoués non licenciés puissent, comme les avoués licenciés, être investis des fonctions de juges.

Pourquoi leur ravir ce droit, sur lequel ils ont pu et dû compter?

Et d'abord le peut-on?

Non, évidemment. La loi conférait, à certaines conditions, un droit éventuel, celui de pouvoir être fait juge. Les conditions étant remplies, on ne peut pas être privé du bénéfice de cette éventualité.

On le peut d'autant moins, que la loi de l'an XII ne dit pas que l'avoué, dans ces conditions, sera juge de plein droit; elle dit seulement qu'il pourra être fait juge. Comment serait-il possible, si le gouvernement lui reconnait toutes les qualités requises pour faire un bon juge, de l'empêcher de l'être en créant une incapacité rétroactive?

Encore si le projet de loi ne statuait que pour l'avenir, il ne porterait pas atteinte à des droits acquis; resterait seulement à savoir si l'on ferait une bonne chose, et si dans les futurs avoués non licenciés,

on n'aura pas à regretter cette exclusion, à une époque où il est si facile, avec nos répertoires, d'acquérir dans son cabinet les connaissances que donne la licence.

Donc, et à ce premier point de vue, la *distinction* entre les avoués *licenciés* et *non licenciés* doit être supprimée.

Elle doit l'être en outre, parce qu'il est parfaitement certain que le gouvernement pourra recruter souvent dans des avoués non licenciés, ayant exercé pendant dix ou quinze ans, d'excellents juges.

Il en a fait l'expérience; plus d'un avoué non licencié remplit d'une manière très-remarquable les fonctions de juge et de conseiller.

Ce qui manque en ce moment dans le corps judiciaire, ce ne sont pas des juristes ; tous les juges connaissent la loi ; il est d'ailleurs aisé, avec les ouvrages de droit, de compléter son *bagage*, pour employer l'expression qui a si profondément troublé l'Assemblée nationale, il y a quelques jours. Mais ce que l'on ne peut pas acquérir avec les ouvrages de droit, c'est la connaissance des affaires, et c'est cependant ce qu'il faut bien savoir, pour bien juger. Or, la connaissance pratique des affaires, elle est le bagage de l'avoué. Et c'est à l'aide de cette connaissance, que les tribunaux parviennent à rendre ces décisions qui semblent opposées au droit, mais qui le consacrent, au contraire, en l'appliquant aux faits de la cause : *ex facto oritur jus*.

Donc il faut travailler à ce que cette distinction soit bannie de la loi.

La conférence y mettra tous ses soins. Mais elle serait plus assurée du succès, si votre plume lui venait en aide, ce que j'apprendrais avec le plus grand plaisir.

Veuillez agréer, etc.

BOULAN,
Président de la Conférence des Avoués
de 1re instance des départements.

La réclamation que l'honorable président de la Conférence des avoués élève dans l'intérêt de la corporation, et que la Conférence se propose de faire appuyer au moment où le projet de loi sur l'organisation de la magistrature sera de nouveau soumis à l'Assemblée nationale, cette réclamation, disons-nous, est assurément fort juste; mais n'est-elle pas malheureusement un peu tardive ?

Le grade de licencié était exigé déjà comme condition de l'admissibilité des avoués dans la magistrature, par le premier projet que la commission de l'organisation judiciaire avait présenté en 1871 à l'Assemblée nationale, et même ce

projet (art. 6, 6°) ne déclarait admissibles les avoués licenciés en droit qu'après *quinze ans* d'exercice.

Le projet modifié dont la Commission a saisi l'Assemblée en 1872 ne reconnaissait également les avoués comme admissibles dans la magistrature, qu'à la condition qu'ils seraient licenciés en droit, mais en se contentant d'un exercice de *dix ans* (art. 2, 2°).

Et cette disposition est au nombre de celles que l'Assemblée nationale a votées dans ses séances du 5 au 10 mai 1872. Aussi la troisième rédaction du projet de loi, actuellement soumise à l'Assemblée (V. *infrà*, p. 205), ne fait-elle que reproduire purement et simplement cette même disposition, que la Commission considère sans doute comme définitivement adoptée.

Dans cette situation, la Conférence des avoués parviendra-t-elle à obtenir que l'Assemblée nationale supprime du projet de loi l'exclusion qu'il prononce implicitement, mais nécessairement, contre les avoués non licenciés? L'Assemblée consentira-t-elle à se déjuger sur ce point? Cela est désirable, mais, hélas! bien douteux. L'admissibilité réclamée par les avoués non licenciés serait sans doute revendiquée aussi en faveur des notaires et des greffiers ne jouissant pas non plus de la licence. Indépendamment de la difficulté de revenir sur un vote acquis, l'Assemblée consentira-t-elle à entrer dans cette voie, alors qu'elle place les avoués, les notaires et les greffiers exactement sur la même ligne que les avocats? Nous avons quelque peine à l'espérer.

Ce qui nous semble plus facile à faire adopter, et ce qui donnerait du moins satisfaction aux avoués actuellement en exercice, c'est l'insertion dans la loi d'une disposition transitoire portant que le grade de licencié en droit ne sera exigé, pour l'admissibilité dans la magistrature, qu'à l'égard des avoués qui seront nommés postérieurement à la promulgation de la loi. Nous croyons que la Conférence des avoués fera sagement de diriger principalement de ce côté ses efforts, auxquels nous joindrons les nôtres.

Le Rédacteur en chef :

G. DUTRUC.

QUESTIONS.

ART. 3147.

FRAIS ET DÉPENS, MATIÈRE SOMMAIRE, LIQUIDATION, JUGEMENT, OMISSION, EXÉCUTOIRE, COMMANDEMENT.

Lorsqu'un jugement rendu en matière sommaire ne contient pas la liquidation des dépens, peut-on, pour contraindre au paiement de ces dépens la partie condamnée, se dispenser de lever un exécutoire, et se borner à lui faire commandement en vertu tant du jugement que de l'ordonnance de taxe rendue depuis par un membre du tribunal (2e déc., 16 fév. 1807, art. 5 et suiv.; C. proc., 543)?

Cette question ne nous paraît pas présenter une difficulté sérieuse. On ne peut, sauf dans le cas exceptionnel de l'art. 819, C. proc. civ., faire un commandement en vertu d'un acte qui n'a pas été rendu exécutoire (C. proc., 545, 551). Il est donc indispensable, lorsqu'un jugement statuant en matière sommaire ne contient pas la liquidation des dépens, et qu'un membre du tribunal les a ultérieurement taxés, de se pourvoir d'un exécutoire pour être admis à poursuivre contre la partie condamnée le paiement de ces dépens. Il ne saurait être fait commandement dans cet objet, ni en vertu du jugement, puisque les dépens n'y sont pas liquidés, ni en vertu de l'ordonnance de taxe, qui ne constitue pas par elle-même un titre exécutoire.

On invoque en sens contraire un passage de Dalloz, *Répert.*, v° *Frais et dépens*, n. 928, où il est parlé de la copie à signifier en tête du commandement, de la *taxe délivrée par le juge;* mais, par ces derniers mots, l'auteur entend évidemment l'exécutoire même, puisqu'il examine la question de savoir si le délai *d'opposition à un exécutoire* court pendant les vacances, et que cette question ne se présenterait pas si un exécutoire n'avait pas été pris à la suite de l'ordonnance de taxe. Dans tous les cas, les principes sont formels et ne permettent pas une autre interprétation que celle que nous venons d'indiquer.

ART. 3148.

EXÉCUTION, ACTE ÉTRANGER, FORMULE D'EXEQUATUR, REQUÊTE.

Pour pouvoir poursuivre en France l'exécution d'un contrat passé en pays étranger, faut-il demander par requête aux juges français de déclarer ce contrat exécutoire, ou bien est-il nécessaire d'assigner devant eux, pour obtenir cette déclaration, la partie contre laquelle l'exécution doit être poursuivie (C. proc., 546; C. civ., 2113, 2128) ?

Malgré l'opinion contraire de Boitard, *Leç. de procéd.*, n. 802, nous regardons comme incontestable qu'une convention passée en pays étranger peut, tout aussi bien qu'un jugement rendu par un tribunal étranger, être exécutée en France, après avoir été déclarée exécutoire par les juges français; les art. 546, C. proc., et 2213, C. civ. combinés, nous paraissent ne permettre aucun doute à cet égard. La seule différence qui existe, quant à l'exécution en France, entre les jugements et les contrats étrangers, c'est que les premiers doivent généralement être revisés par le tribunal français qui les déclare exécutoires, tandis qu'il n'en saurait être de même pour les seconds, le juge ne pouvant substituer sa volonté à celle des parties. V. Demolombe, t. 1, n. 264 *bis;* Dalloz, *Répert.*, v° *Droit civil*, n. 470.

La révision des jugements étrangers suppose un débat contradictoire et conséquemment la nécessité d'assigner devant les juges français la partie contre laquelle le jugement a été rendu et doit être exécuté. Mais, à l'égard des contrats étrangers, l'intervention de la justice française se résumant dans une simple formule d'*exequatur* (Dalloz, *loc. cit.*), nous serions porté à croire qu'on peut la provoquer par voie de requête. La jurisprudence ni les auteurs ne se sont prononcés sur ce point.

G. DUTRUC.

JURISPRUDENCE.

ART. 3149.

PARIS (5e CH.), 18 fév. 1873.

RÉFÉRÉ, SAISIE-EXÉCUTION, TITRE AUTHENTIQUE, SURSIS, APPEL, INCOMPÉTENCE, ÉVOCATION.

Le juge des référés n'a pas le droit de surseoir, même pendant un temps déterminé, à l'exécution d'un titre authentique, notamment sur l'opposition formée à une saisie-exécution (C. proc., 806 et 809).

Vainement, pour justifier ce sursis, le débiteur prétendrait-il qu'il n'est que la conséquence de la concession que le créancier lui a faite d'un délai, si l'ordonnance ne mentionne point l'accord des parties à cet égard, et si aucune autre preuve n'en est rapportée.

La Cour qui annule une ordonnance de référé pour cause d'incompétence ne peut évoquer le fond, lorsqu'elle est elle-même incompétente pour connaître de l'objet de la contestation.

(Muraine *C.* Bertier).

Le sieur Muraine a fait pratiquer, en vertu d'une obligation notariée contre les époux Bertier, une saisie-exécution à laquelle ceux-ci ont formé opposition, avec assignation en référé.

Le 29 janvier 1873, est intervenue l'ordonnance suivante :

Attendu qu'il y a titre exécutoire auquel provision est due ;

Attendu que la créance faisant l'objet des poursuites est garantie par une inscription au profit du requérant ; qu'il n'y a pas péril ;

Disons que les époux Bertier devront payer la créance en principal et frais dans un an de ce jour, et faute de ce faire, ordonnons la continuation des poursuites et la vente des objets saisis dans les lieux où ils se trouvent ; — Ordonnons l'exécution de la présente nonobstant appel.

Appel par Muraine, qui a soutenu que le juge des référés avait illégalement sursis à l'exécution d'un acte authentique. De leur côté, les époux Bertier ont prétendu que le juge des référés s'était borné à énoncer dans son ordonnance un délai convenu entre les parties, et que la Cour, autorisée, en cas d'infirmation, à évoquer le fond, devait, la cause étant en

état de recevoir une solution définitive, sanctionner ce délai et maintenir le sursis d'un an.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que le juge de référé ne pouvait, sans excéder ses pouvoirs, surseoir à l'exécution d'un titre authentique :— Sur les conclusions subsidiaires de Bertier :—Considérant que Bertier se prévaut d'une mention inscrite au procès-verbal de saisie, de laquelle il induit la concession d'un délai d'un an faite par Muraine, créancier, et l'acceptation dudit délai par Bertier, débiteur, d'où résulterait un contrat judiciaire formé à cet égard entre les parties ;

Mais qu'on ne saurait donner une telle signification à la mention dont s'agit, laquelle ne peut suppléer au silence de l'ordonnance sur le prétendu consentement de Muraine au délai d'un an : — Que si Muraine eût réellement consenti à accorder un pareil délai, le juge de référé n'eût pas manqué de lui donner acte dudit consentement ; — Que d'ailleurs les poursuites exercées par Muraine protestent contre le consentement qui lui est imputé ; — Considérant qu'il n'y a pas lieu d'évoquer le fond, la Cour étant incompétente pour statuer sur l'objet de la contestation ;

Par ces motifs, met l'application et l'ordonnance de référé dont est appel au néant ; — Dit que le juge de référé n'était pas compétent ; — Dit que, sans avoir égard aux prétentions des intimés, il sera passé outre et procédé à la vente du fonds par Me Boisset, notaire, et à la vente au détail des objets saisis dans les lieux, etc.

NOTE. — La première solution est trop absolue. Sans doute, le juge des référés ne peut surseoir d'une manière indéfinie à l'exécution d'un titre authentique, car sa décision ferait alors préjudice au principal, contrairement au vœu de l'art. 809, C. proc. civ. Mais il ne saurait lui être interdit de prononcer un sursis momentané et d'ordonner d'une manière provisoire la discontinuation des poursuites de saisie faites en vertu d'un titre authentique. V. Riom, 4 janv. 1862 (*J. Av.*, t. 87, p. 517), ainsi que nos observations sur un arrêt de la Cour de Paris du 27 janvier 1872 (*J. Av.*, t. 97, p. 211).

En principe, il est constant que la Cour, qui annule une ordonnance de référé pour cause d'incompétence peut évoquer le fond, si la cause est en état de recevoir une solution définitive. V. les arrêts mentionnés au *J. Av.*, t. 86, p. 468, 25°. Mais cette règle cesse d'être applicable lorsque la Cour est elle-même incompétente pour connaître de la difficulté qui a été soumise au juge des référés. V. Chauveau sur Carré, *Quest.* 1702, § 4, 1°, dernier alinéa, et *Supplém.*, p. 525 et 526 ; *Compar.*, Grenoble, 18 nov. 1856 (*J. Av.*, t. 83, p. 156).

ART. 3150.

TRIB. CIV. DE LA SEINE (CH. TEMPOR.), **28 fév. 1873.**

SAISIE-ARRÊT, ASSURANCE SUR LA VIE, RENTE SUR L'ETAT.

Les sommes dues à un assuré par une compagnie d'assurances sur la vie ne peuvent être frappées de saisie-arrêt, lorsque, aux termes des statuts de la compagnie, la part de chaque assuré ne peut consister que dans un coupon de rente sur l'Etat (L. 8 niv. an VI, art. 4; C. proc. civ., 561).

(Gallot *C.* Martel.)

Un jugement par défaut du 27 juillet 1871 avait validé une saisie-arrêt, pratiquée à la requête du sieur Martel, contre le sieur Gallot, entre les mains du directeur de la compagnie d'assurance sur la vie *le Conservateur.*

Le sieur Gallot étant décédé, sa veuve a formé opposition à ce jugement et demandé au tribunal de faire mainlevée de la saisie-arrêt dont il s'agit, par le motif notamment que cette saisie n'avait frappé que des titres insaisissables, le bénéfice de l'assurance contractée par son mari ne pouvant, d'après les statuts de la compagnie, être représenté que par une rente sur l'Etat, réversible, aux termes de la police, sur la tête de l'opposante.

A cela, le sieur Martel a répondu que si les sommes versées par le souscripteur de l'assurance étaient destinées à constituer, en fin de compte, un titre de rente sur l'Etat, il n'en était pas moins vrai que c'était sur des sommes liquides encore dans la caisse du *Conservateur,* et par conséquent saisissables, qu'avait frappé la saisie-arrêt pratiquée à sa requête.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que la veuve Gallot prétend que la saisie-arrêt serait nulle, comme frappant des rentes sur l'Etat français;

Attendu que, d'après les statuts de la compagnie *le Conservateur,* et notamment d'après l'art. 44 des polices produites par Martel lui-même, le bénéficiaire de l'assurance contractée par Gallot ne peut recevoir de la compagnie que des coupons de rente sur l'Etat français;

Qu'il en résulte que le saisissant, exerçant les droits du saisi, ne pourrait, en aucun cas, exiger du *Conservateur* autre chose que la

délivrance des rentes françaises représentant le bénéfice produit pour l'assuré par son contrat avec le tiers saisi ;

Que c'est donc avec raison que la veuve Gallot demande que cette saisie-arrêt soit annulée, comme frappant une chose insaisissable ;

Attendu qu'elle est également fondée à réclamer la restitution par Martel des polices, quittances et pièces relatives à l'assurance contractée par son mari, et qui sont en la possession du demandeur ; — Que ce sont des titres, sans lesquels l'assuré ou ses ayants-cause ne peuvent obtenir la délivrance des coupons de rente auxquels ils ont droit ; — Que Martel, qui d'ailleurs ne justifie d'aucun contrat de nantissement, ne peut pas plus les retenir qu'il ne pourrait les saisir s'ils étaient aux mains de l'assuré ou d'un tiers, et qu'admettre le contraire serait violer d'une manière indirecte, mais très-effective, le principe de l'insaisissabilité des rentes sur l'Etat, telle qu'elle est établie par les lois de nivôse an VI et de floréal an VIII ;

Attendu que la veuve Gallot ne justifie d'aucun préjudice ;

Par ces motifs, décharge la veuve Gallot des dispositions et condamnations prononcées par le jugement du 27 juillet 1871 ; — Déclare nulle et de nul effet la saisie-arrêt du 22 septembre 1870, avec les dénonciation et contre-dénonciation qui ont suivi, et en fait mainlevée pure et simple ; — Ordonne que Martel restituera à la défenderesse, dans les trois jours du présent jugement, les polices, quittances et pièces concernant l'assurance contractée par Gallot ; — Dit qu'il n'y a lieu à dommages-intérêts ; — Et condamne Martel aux dépens.

NOTE. — La même solution a été consacrée par un arrêt de la Cour de Montpellier du 17 juin 1870 (*J. Av.*, t. 95, p. 406).

ART. 3151.

CHAMBÉRY (1re CH.), **7 août 1872.**

SAISIE-ARRÊT, TIERS SAISI, DÉCLARATION, PIÈCES JUSTIFICATIVES, PRODUCTION TARDIVE, DÉLAI.

Le tiers saisi ne doit pas nécessairement être condamné comme débiteur pur et simple des causes de la saisie, par cela seul qu'il est en retard de produire les pièces justificatives de sa déclaration ; cette production peut être utilement faite, même en appel, tant qu'il n'est pas intervenu de décision définitive, et il appartient aux juges d'accorder un délai au tiers saisi pour l'effectuer (C. proc., 574 et 577).

(Cuzin C. Crozet et Jullien). — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur l'incident : — Attendu que Cusin, tiers saisi, a fait au greffe de la Cour une nouvelle déclaration affirmative, à la date du 6 août 1872 ; qu'il sollicite un délai à l'effet de régulariser la procédure et de satisfaire aux prescriptions spéciales de la loi ; — Que le saisissant insiste pour le maintien de la condamnation prononcée par les premiers juges, et s'oppose à la concession de tout délai, en soutenant que le tiers-saisi a apporté dans le cours de l'instance des lenteurs calculées qui doivent lui faire encourir la clause pénale de l'art. 577. C. proc. ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 577 le tiers saisi doit être condamné comme débiteur pur et simple des causes de la saisie-arrêt, lorsqu'il ne fait pas sa déclaration ou qu'il ne produit pas les pièces justificatives à l'appui ; — Que, dans l'un et l'autre cas, la condamnation se justifie par l'impossibilité où le fait du tiers saisi place le juge de connaître le montant de la dette, laquelle doit dès lors être réputée égale aux causes de la saisie-arrêt ; — Que la nécessité seule peut expliquer contre le tiers saisi une condamnation qui n'est pas exactement limitée à l'étendue de sa dette et prend pour base une dette présumée ; — Que cette solution extrême doit être abandonnée toutes les fois qu'il est possible aux juges de déterminer exactement les obligations de chacun ; — Que notamment la jurisprudence est d'accord pour écarter l'application de l'art. 577 à une déclaration reconnue collusoire et frauduleuse ; — Qu'à plus forte raison cette décision doit être suivie à l'égard d'une déclaration tardive ; — Que le Code de procédure n'a pas fixé, pour la production des pièces justificatives, de délai rigoureux et qu'on ne peut suppléer une déchéance qui n'a pas été prononcée par le législateur ; — Que cette production peut avoir lieu en tout état de cause, même en appel, avant toute décision définitive ; — Que les magistrats évitent ainsi cette regrettable extrémité de condamner le tiers saisi à une somme qu'il ne doit peut-être pas, et le saisissant, s'il éprouve grief du retard, pourra conclure à la condamnation aux dépens et à des dommages-intérêts;

Attendu au surplus qu'en fait le retard apporté dans la déclaration affirmative s'explique en partie par la situation de Cusin, qui est tuteur, et par certaines complications inhérentes à l'établissement d'un compte d'association ;

Par ces motifs, admet l'appel de Cusin et, pour être statué au fond, renvoie la cause et les parties à l'audience du 21 août courant.

NOTE. — La jurisprudence est établie dans le sens de cette décision aussi équitable que juridique. V. Cass., 7 juillet 1868 (*J. Av.*, t. 94, p. 239), et la note à la suite.

ART. 3152.

TRIB. CIV. DE LA SEINE. 5 mai 1872.

RÉFÉRÉ, TIERCE OPPOSITION, EXÉCUTION PROVISOIRE, SUSPENSION.

Le juge des référés est au nombre des juges qui, aux termes des art. 477 et 478, C. proc., peuvent, suivant les circonstances, suspendre l'exécution d'un jugement frappé de tierce opposition, et il a compétence à cet effet, même dans le cas où le jugement est exécutoire par provision (C. proc., 135, 458, 806).

(Guy *C.* Thomas.)

Le sieur Thomas a fait procéder à une saisie-exécution contre le sieur Guy, en vertu de deux jugements du tribunal de commerce de la Seine, exécutoires par provision, et portant condamnation au paiement de différents billets à ordre. Le sieur Manceaux, par lequel ces billets avaient été négociés à Thomas, a formé tierce opposition aux jugements obtenus par celui-ci. Le saisi a alors demandé, en référé, qu'il fût sursis aux poursuites, jusqu'à ce qu'il eût été statué sur la tierce opposition. Mais le sieur Thomas, saisissant, a soutenu que la loi n'ayant accordé qu'au tribunal le pouvoir de suspendre l'exécution des jugements exécutoires par provision, le juge des référés était incompétent pour ordonner le sursis demandé.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — En ce qui touche l'exception d'incompétence : — Attendu qu'aux termes de l'art. 474, C. proc. civ., une partie peut former tierce opposition à un jugement qui préjudicie à ses droits, et lors duquel, ni elle ni ceux qu'elle représente, n'ont été appelés ; — Que, suivant l'art. 477, le tribunal, devant lequel le jugement attaqué aura été produit, pourra, suivant les circonstances, passer outre ou surseoir ; — Que l'art. 478 est ainsi conçu : « Les jugements passés en force de chose jugée, portant condamnation à délaisser la possession d'un héritage, seront exécutés contre les parties condamnées, nonobstant la tierce opposition et sans y préjudicier. Dans les autres cas, les juges pourront, suivant les circonstances, suspendre l'exécution du jugement ; »

Attendu que le juge des référés a qualité pour suspendre ou ordonner la continuation des poursuites exercées en vertu d'un jugement frappé de tierce opposition ; — Qu'en effet, par cette expression, « le tribunal », on doit comprendre les juges devant lesquels le jugement est produit, suivant l'ordre de juridiction ; qu'en cas d'in-

exécution ou d'urgence, le président des référés remplace le tribunal; que c'est ainsi que l'on interprète les dispositions de l'art. 554, C. proc. civ., qui sont capitales en cette matière; que cet article porte que le tribunal du lieu statuera provisoirement sur les difficultés élevées sur l'exécution des jugements et actes requérant célérité; que, par ces mots « le tribunal du lieu », on doit entendre non-seulement le tribunal de première instance, mais aussi le président statuant comme juge des référés;

Sur le fond... — Par ces motifs, sans s'arrêter à l'action d'incompétence, laquelle est rejetée, etc.

NOTE. — En thèse générale, il n'appartient pas au juge des référés de suspendre l'exécution provisoire d'un jugement. V. *J. Av.*, t. 74, p. 257, n. 45, et t. 89, p. 390, n. 10. Cesse-t-il d'en être ainsi lorsque ce jugement a été frappé en tierce opposition? La négative a été consacrée à bon droit, selon nous, par un arrêt de la Cour de Paris du 26 nov. 1849 (*J. Av.*, t. 76, p. 405), ainsi que par diverses autres décisions rapportées par M. de Belleyme, *Ordonn. sur req. et sur réf.*, t. 1er, p. 486 et 487. V. toutefois, dans le sens du jugement ci-dessus, quelques arrêts mentionnés aussi par cet auteur, *ibid.*, ainsi que Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Référé*, n. 212.

ART. 3153.

BORDEAUX (2e CH.), 1er **février 1872.**

JUGEMENT PAR DÉFAUT, TRIBUNAL DE COMMERCE, DÉFAUT FAUTE DE PLAIDER, SIGNIFICATION, OPPOSITION, HUISSIER COMMIS, DOMICILE ÉLU.

Le jugement par défaut rendu par un tribunal de commerce contre une partie qui, après avoir comparu par mandataire, a omis de conclure, étant un jugement par défaut faute de plaider, la signification qui en est faite au domicile élu par la partie chez son mandataire, fait courir le délai de l'opposition (C. proc., 157).

Il n'est pas nécessaire pour cela qu'elle ait lieu par le ministère d'un huissier commis; une telle signification n'est exigée que pour les jugements par défaut contre une partie qui n'a pas comparu par mandataire (C. proc., 156, 435).

La circonstance que l'élection de domicile faite par la partie chez son mandataire, dans divers actes de la procédure, n'aurait pas été reproduite dans un acte ultérieur, où le domicile réel de cette partie a été seul indiqué, ne suffit pas pour constituer la révocation de cette élection de domicile.

(Etcheverry C. Héritiers Conseil).

Le 11 février 1870, jugement du Tribunal de commerce de Bordeaux ainsi conçu :

Attendu que, par exploit en date du 25 octobre 1870, Etcheverry a formé opposition au jugement de défaut prononcé contre lui le 28 avril précédent, à la requête des héritiers Conseil ;

Attendu que les héritiers Conseil, s'appuyant sur les dispositions de l'art 157, C. pr., soutiennent que cette opposition n'est pas recevable, comme n'ayant pas été faite dans le délai de huitaine, à partir de la signification dudit jugement;

Attendu que les critiques soulevées par Etcheverry sur la forme de la procédure du jugement du 28 avril ne sauraient, pas plus que le fond dudit jugement, être examinées avant qu'il soit statué sur la recevabilité de l'opposition ;

Attendu que le jugement de défaut du 28 avril a été précédé par un jugement contradictoire du 16 novembre 1869, qui a renvoyé les parties devant un expert pour l'apurement de leurs comptes ;—Que, dans les divers actes de procédure, Etcheverry a fait élection de domicile dans le cabinet du mandataire chargé de sa défense, et que c'est au domicile de ce dernier qu'a été faite, le 2 août, la signification du jugement par défaut du 28 avril précédent ;

Attendu qu'il est de principe certain que le jugement par défaut rendu par un tribunal de commerce contre une partie qui a déjà comparu devant le tribunal par mandataire, est par défaut faute de conclure et non faute de comparaître (arrêt de cassation, 26 avril 1859) ; — qu'il y a donc lieu de déclarer que les dispositions de l'art. 157 sont applicables dans l'espèce ;

Attendu qu'Etcheverry objecte que la signification du 2 août ne peut faire valablement courir les délais de l'art. 157 : 1° parce qu'elle n'a pas été faite par l'huissier commis par le jugement du tribunal ; 2° parce qu'elle a été faite à un domicile élu, non à sa personne ;

Sur le premier moyen :—Attendu que l'art. 156 n'impose la signification par huissier commis qu'aux jugements par défaut contre la partie qui n'a pas constitué d'avoué et qui n'a pas comparu par mandataire, ce qui n'est pas le cas;—Que, s'il est exact, en fait, qu'un huissier avait été commis par le jugement du tribunal, on ne peut argumenter contre les héritiers Conseil de ce qu'ils ne se sont pas conformés à une disposition de ce jugement qui ne ressortait pas des conclusions prises par les parties, et qui n'était nullement imposée par la loi ;

Sur le second moyen :—Attendu qu'aux termes de l'art. 111, C. civ., toutes significations relatives à un acte dans lequel une partie a fait volontairement élection de domicile peuvent être valablement faites

au domicile élu ; que l'art. 157 ne prévoit et n'impose que la signification à ce domicile ; que le domicile élu offrait même à Etcheverry plus de garantie, au point de vue de sa défense, que son domicile réel, puisqu'il allègue avoir été absent de Bordeaux à l'époque de la signification ; qu'il ne peut qu'imputer à sa propre faute de n'avoir pas laissé, en son absence, des instructions suffisantes à son mandataire pour veiller à ses intérêts ;

Par ces motifs, déclare Etcheverry non recevable dans l'opposition par lui formée au jugement du 28 avril 1870, et le condamne aux dépens.

Appel par Etcheverry, qui, devant la Cour, a soutenu notamment que le domicile élu par lui chez son agréé n'avait pas été maintenu, ainsi que le prouvaient des actes postérieurs, dans lesquels il n'avait indiqué que son domicile réel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, dans l'exploit d'ajournement qu'il faisait notifier aux héritiers Conseil, le 21 septembre 1869, le capitaine Etcheverry, tout en se disant domicilié à Bordeaux, rue Saint-Remy, déclarait expressément faire élection de domicile chez Me Duboscq, agréé, son fondé de pouvoirs, demeurant à Bordeaux, cours du Chapeau-Rouge, n° 20 ;

Que cette élection de domicile a de nouveau été constatée dans les qualités du jugement rendu par le Tribunal de commerce le 16 novembre 1869, jugement qui, sur la demande d'Etcheverry, renvoyait les parties devant un expert pour le règlement et l'apurement de leurs comptes ;

Attendu que si, dans l'acte par lequel le capitaine Etcheverry a fait signifier ce même jugement aux héritiers Conseil, il se borne à indiquer son domicile réel, on ne saurait voir dans cette circonstance une révocation, soit expresse, soit tacite, de l'élection du domicile précédemment faite par le demandeur chez son agréé et son mandataire *ad litem*, Me Duboscq, cette révocation ne pouvant résulter que d'une déclaration formelle ou du moins suffisante à lever toute incertitude ;

Adoptant, au surplus, les motifs qui ont déterminé les premiers juges ;

Confirme, etc.

NOTE. — Il est aujourd'hui constant que le jugement par défaut, rendu par le Tribunal de commerce contre une partie qui a précédemment comparu en personne ou par mandataire est un jugement par défaut faute de plaider et non faute de

comparaître, et que dès lors l'opposition à ce jugement doit être formée dans la huitaine de sa signification. V. Cass., 26 avr. 1859 et 23 août 1865 (*J. Av.*, t. 91, p. 140), ainsi que les indications jointes à ce dernier arrêt.

La signification du jugement au domicile élu par la partie défaillante chez son mandataire équivaut sans doute à la signification faite à cette partie elle-même (Compar. Bourges, 18 nov. 1856, *J. Av.*, t. 82, p. 164); mais il en serait autrement de la signification faite au mandataire en cette qualité; une telle signification ne ferait pas courir le délai de l'opposition : Cass., 26 avril 1859, précité. V. aussi Metz, 14 mai 1857 (*J. Av.*, t. 84, p. 104). — *Contrà*, Metz, 17 janv. 1824 (*J. P. chr.*).

L'inutilité d'une commission d'huissier pour la signification d'un jugement par défaut faute de plaider en matière commerciale, a été proclamée par l'arrêt de la Cour de cassation du 23 août 1865, déjà cité. Mais plusieurs autorités se sont prononcées en sens contraire. V. les observations accompagnant cet arrêt.

ART. 3154.

CASS. (CH. REQ.), **7 août 1872.**

JUGEMENT PAR DÉFAUT, PROFIT-JOINT, TRIBUNAL DE COMMERCE, GARANTIE.

La disposition de l'art. 153, *C. proc., relative au défaut profit-joint, n'est pas obligatoire, mais simplement facultative pour les tribunaux de commerce.*

Dans tous les cas, le demandeur qui n'a de contestation qu'avec le défendeur principal est non recevable à se plaindre de l'inobservation de l'art. 153 *vis-à-vis de la partie défaillante, qui a été seulement appelée en garantie par son adversaire, et contre laquelle il n'a lui-même requis aucune condamnation.*

(Bourgeois et Cie, Brizet et autres).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen, tiré de la violation de l'art. 153, C. proc. civ. : — Attendu que, fût-il vrai que le tribunal aurait dû, l'une des parties étant défaillante et les autres comparaissant, joindre le profit du défaut, et que, ne l'ayant pas fait, il aurait ainsi contrevenu à l'art. 153, C. proc., les demandeurs seraient sans intérêt et par conséquent non recevables à s'en plaindre, puisqu'ils n'avaient de contestation qu'avec Brizet, défendeur à l'action principale, et que la partie défaillante, contre laquelle ils ne requéraient aucune con-

damnation, n'avait été mise en cause que par leur adversaire et seulement comme appelée en garantie ;

Mais que, s'agissant d'un tribunal de commerce, la règle générale du défaut profit-joint n'était pour lui que facultative et non obligatoire ; qu'en effet, par son art. 643, qui trace les formes à suivre devant les tribunaux de commerce pour les jugements par défaut, le Code de commerce ne renvoie qu'aux art. 156, 158 et 159, C. proc. civ., sans comprendre dans son énumération l'art. 153, et que ni sa disposition ni aucune autre n'impose aux tribunaux jugeant commercialement l'obligation d'observer la règle sur les jonctions de défaut et les réassignations ; — D'où il suit, et sans qu'il soit besoin d'examiner si l'art. 153 n'est pas inapplicable à la partie assignée en garantie sur une demande principale, que le moyen n'est ni recevable ni fondé ;.....—Rejette, etc.

NOTE. — La première solution a été consacrée déjà par divers arrêts et est enseignée par quelques auteurs. Mais il existe deux autres systèmes, dont l'un considère l'art. 153, C. proc., comme absolument applicable en matière commerciale, et dont l'autre repousse au contraire tout à fait son application en cette matière. V. la note jointe à un arrêt de la Cour de Paris du 20 juin 1861 (*J. Av.*, t. 87, p. 191). *Junge* un arrêt de la Cour de Besançon du 8 août 1868 (S.-V. 68.2.318), conforme à la décision ci-dessus.

Sur le second point, compar. dans le même sens, Cass., 24 mars 1863 (*J. Av.*, t. 89, p. 232), et les autres arrêts cités à la note.

ART. 3155.

RENNES (1re CH.), **6 juin 1872.**

JUGEMENT PAR DÉFAUT, PÉREMPTION, COMMANDEMENT, OPPOSITION, COMPÉTENCE, DÉSAVEU D'AVOUÉ.

La péremption d'un jugement par défaut n'emporte pas celle de l'instance. Par suite, malgré le changement postérieur de domicile du défaillant, le tribunal qui a rendu ce jugement est compétent pour connaître de l'opposition formée par celui-ci à un commandement qui lui a été signifié, en vertu du même jugement, avant la péremption de l'instance (C. proc., 156 et 397).

Et cette compétence ne saurait être subordonnée au résultat de l'action en désaveu formée par le défaillant contre l'avoué qui l'a représenté dans les débats auxquels a donné lieu l'opposition au commandement.

(Deniel *C.* Deniel).

Le 21 mars 1867, jugement du tribunal civil de Nantes qui, statuant par défaut sur une action formée par le sieur Deniel contre sa femme, ordonne que leur enfant commun sera remis au père, lequel le placera dans une maison d'éducation de son choix.

La dame Deniel ayant quitté Nantes, où elle était domiciliée, le sieur Deniel, qui ignorait sa nouvelle résidence, n'a pu exécuter dans les six mois le jugement par défaut dont il s'agit. Mais, le 16 oct. 1858, ayant appris que sa femme habitait la Rochelle, il lui a fait signifier dans cette ville commandement de satisfaire à ce jugement.

Sur l'opposition de la dame Deniel, ordonnance de référé qui renvoie au principal les parties à se pourvoir devant les juges compétents.

Le 19 nov. 1868, assignation par le sieur Deniel à sa femme devant le tribunal de Nantes, pour voir déclarer son opposition mal fondée et adjuger de nouveau au demandeur les conclusions de l'assignation sur laquelle était intervenu le jugement par défaut du 21 mars 1867. — Sur cette seconde assignation, Me Brindejonc, avoué, se constitue pour la veuve Deniel, et fait signifier, dans l'intérêt de celle-ci, divers actes d'avoué à avoué, notamment des conclusions tendant à faire déclarer l'incompétence du tribunal de Nantes, par le motif que la dame Deniel avait son domicile à la Rochelle.

Quelque temps après, Me Labruyère, aussi avoué, déclare se constituer, pour la dame Deniel, au lieu et place de Me Brindejonc, et dépose des conclusions tendant à ce que, vu l'intention de la dame Deniel de former contre Me Brindejonc une action en désaveu, le tribunal surseoie à statuer, jusqu'après la décision de cette action, sur la demande du sieur Deniel.

Le 14 juin 1869, jugement qui dit n'y avoir lieu à sursis et rejette l'exception d'incompétence qui avait été prononcée au nom de la dame Deniel.

Appel par cette dernière ; — Puis, par acte au greffe du 22 juin 1869, déclaration de sa part de former un désaveu contre Me Brindejonc, pour avoir occupé sans mandat pour elle dans l'instance pendante entre elle et son mari, devant le tribunal civil de Nantes. — Notification de cette déclaration tant à Me Brindejonc qu'au sieur Deniel, avec assignation devant le tribunal de Nantes.

Le 16 fév. 1870, jugement qui déclare le désaveu valable.

Appel par le sieur Deniel.

ARRÊT.

La Cour ; — Vu les appels formés par la femme Deniel, contre le ugement du tribunal civil de Nantes du 14 juin 1869, et par Deniel, contre le jugement du même tribunal du 16 février 1870 ; Vu la connexité, joint les deux appels, et y statuant :

Sur le jugement du 14 juin 1869 :—Adoptant les motifs des premiers uges ;

Sur le jugement du 16 février 1870 :—Attendu que le jugement de défaut du 20 mars 1867 s'est trouvé périmé, faute d'exécution dans les six mois de sa date ; mais que l'instance qui l'avait précédé, régulière en la forme, n'était soumise qu'à la péremption de trois ans, laquelle n'était pas accomplie lorsqu'est intervenu le commandement du 16 octobre 1868 ; que dès lors le tribunal de Nantes, qui avait rendu le jugement du 20 mars, était compétent pour connaître de son exécution et statuer sur les fins de l'assignation donnée le 18 novembre 1868 par Deniel ; que, par suite, cette compétence ne pouvait être subordonnée au résultat de l'action en désaveu dirigée par la femme Deniel contre Me Brindejonc, son avoué.

Par ces motifs, déboute la femme Deniel de son appel et confirme le jugement du 14 juin 1869 ;—Faisant droit à l'appel de Deniel, réforme le jugement du 16 février 1870, en ce qui le concerne, et dit que le tribunal était compétent pour statuer sur l'assignation du 18 novembre 1868, nonobstant l'action en désaveu ; ledit jugement du 16 février devant toutefois conserver son effet à l'encontre de Me Brindejonc, qui ne s'en est point porté appelant;—Renvoie les parties devant le tribunal de Nantes, composé d'autres juges, pour statuer sur l'assignation du 18 novembre 1868 ; etc.

Note. — Il est universellement admis, on le sait, que la péremption d'un jugement par défaut n'emporte pas celle de l'instance elle-même. V. Dijon, 27 mai 1869 (*J. Av.*, t. 96, p. 136), et les indications de la note.

ART. 3156.

PAU, 27 déc. 1871.

RÉFÉRÉ, LITISPENDANCE, INCIDENT, PARTAGE.

Le juge des référés ne peut être saisi d'une demande qui n'est qu'un incident d'une instance pendante devant le tribunal ; au tribunal seul il appartient de statuer sur la demande incidente comme sur la demande principale elle-même (C. proc., 171, 806).

Ainsi, spécialement des cohéritiers ne peuvent, au cours d'une instance en liquidation et partage d'une succession, faire déterminer par le juge des référés la jouissance de cette succession jusqu'à la liquidation et au partage ; le tribunal est exclusivement compétent à cet égard.

(Cazaux *C.* Dazet). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que quelque généraux que soient les termes de l'art. 806, Cod. proc. civ., la juridiction des référés n'est pas exempte des règles de la litispendance, et que, lorsqu'un tribunal est compétemment saisi de la connaissance d'une affaire, il n'en peut être dénanti par le juge des référés ;

Attendu que les cohéritiers Dazet ont assigné en référé Michel Cazaux, leur cohéritier, devant le président du tribunal de Tarbes, à l'effet de voir déterminer et fixer jusqu'à la liquidation et partage, la jouissance des biens dépendant d'une succession indivise entre eux ; — Que le tribunal de Tarbes était déjà saisi d'une demande en partage et liquidation de la même succession ; que la demande portée devant le président, en référé, n'était donc qu'un incident de l'instance pendante devant le tribunal même ; qu'au tribunal seul, par conséquent, il appartenait d'en connaître ;

Par ces motifs, statuant sur l'appel interjeté envers l'ordonnance de référé du 21 juin dernier, déboute les appelants de leur appel.

ART. 3157.

TRIB. CIV. DE LA SEINE (2e CH.), **21 déc. 1872.**

ASSISTANCE JUDICIAIRE, ENREGISTREMENT, FRAIS, ACTION EN REMBOURSEMENT, JUGEMENT PAR DÉFAUT, PÉREMPTION.

L'administration de l'enregistrement est sans droit pour poursuivre le recouvrement des frais avancés pour l'assisté, lorsqu'elle a laissé périmer le jugement par défaut qui a terminé l'instance. L'art. 25 *de la loi du* 22 *janv.* 1851, *aux termes duquel l'action tendant à ce recouvrement se prescrit par dix ans, ne déroge point à l'art.* 156, *C. proc., mais uniquement aux art.* 2272 *et* 2273, *C. civ., édictant des prescriptions particulières pour les frais des avoués et des huissiers.*

(Dixmier *C.* Enreg.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que le jugement du Tribunal de la Seine rendu par défaut, le 29 août 1871, au profit de la dame Dix-

mier contre son mari, n'a pas été exécuté:—Que l'art. 156, Cod. proc. civ., déclare non avenu le jugement qui n'aura pas été exécuté dans les dix mois de son obtention ;

Que la loi du 22 janvier 1851 ne contient aucune exception à cette règle générale et fondée sur la plus évidente équité ; — Que l'art. 25 de cette loi, portant que l'action tendant au recouvrement de l'exécutoire délivré à la régie, se prescrit par dix ans, déroge, non à l'art. 156, Cod. proc. civ., mais aux art. 2272 et 2273, Cod. civ., qui ont édicté des prescriptions spéciales pour les frais et salaires des avoués et des huissiers ;

Qu'à la vérité, dans les affaires d'assistance judiciaire, la Régie n'est pas partie au jugement ; mais qu'elle n'en est pas moins l'ayant cause de l'assisté, subrogée par la loi à ses obligations comme à ses droits pour le recouvrement des frais dont régulièrement celui-ci aurait dû faire l'avance ;

Qu'il faudrait enfin une disposition expresse de la loi pour faire supporter au défaillant les frais d'une condamnation qui n'existe plus, et d'une instance dans laquelle il est censé n'avoir pas été appelé;

Par ces motifs, reçoit Dixmier en son opposition;—Déclare nulle et de nul effet la contrainte décernée contre lui ;—Et condamne la Régie aux dépens. »

ART. 3158.

MONTPELLIER (1re CH.), 9 janv. 1872.

EXPLOIT, AJOURNEMENT, APPEL, SECTION DE COMMUNE, SYNDIC, VISA.

L'exploit d'ajournement signifié à une section de commune en la personne de son syndic n'est pas soumis, comme celui signifié à une commune, à la formalité du visa prescrit par l'art. 69, *C. proc.*

Spécialement l'inobservation de cette formalité n'est pas une cause de nullité, lorsqu'il s'agit de la signification d'un acte d'appel à une section de commune : vainement opposerait-on l'art. 1039, *C. proc., lequel ne s'applique point à un tel acte, et n'édicte pas d'ailleurs la peine de nullité.*

(Comm. de Vieussan C. Allengry). — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la nullité de l'appel : — Attendu que les nullités sont de droit étroit, et qu'aux termes de l'art. 1030, C. proc. civ., aucun exploit ou acte de procédure ne peut être déclaré nul qu'autant que la nullité en a été formellement prononcée par la loi ; — Attendu que l'art. 69, dont on demande l'application, n'est point relatif aux sec-

tions de commune;—Attendu que le syndic qui représente la section de Mézeilles ne peut être assimilé au directeur permanent d'un établissement public; sa mission est temporaire, et ses droits comme ses devoirs sont limités par la défense même des intérêts litigieux confiés à sa vigilance;

Attendu que l'art. 1039, C. proc. civ., dont on veut également se prévaloir, exige, il est vrai, que les significations faites à des personnes publiques préposées pour les recevoir, soient visées par elles sur l'original; mais s'il ne dit pas qu'à défaut de visa ces significations seront nulles, il est donc, au point de vue qui nous occupe, sans résultat, il est même sans application; car il ne s'agit point dans la cause d'une signification d'acte de procédure, mais bien d'un exploit d'appel, qui doit être formalisé selon les règles des exploits d'ajournement;—Au fond;...—Par ces motifs, etc.

NOTE. — Cette décision nous paraît de tous points irréprochable. D'une part, il est évident que la prescription exceptionnelle du n° 5 de l'art. 69, C. proc., ne peut être étendue à un cas qu'elle ne prévoit pas. D'autre part, on ne saurait douter que la disposition de l'art. 1039 du même Code d'après laquelle toutes significations faites à des personnes publiques préposées pour les recevoir doivent être visées par elles sur l'original, ne soit inapplicable à un acte d'appel, qui rentre dans la catégorie des exploits d'ajournement (C. proc., 456), et ne peut, à ce titre, être régi, quant au visa, que par l'art. 69 précité. Du reste, le syndic d'une section de commune ne saurait être considéré comme étant au nombre des *personnes publiques* dont parle l'art. 1039; de sorte qu'en admettant même que cet article régît l'acte d'appel, il ne s'appliquerait pas à celui dont il s'agissait dans l'espèce ci-dessus. Enfin, il est presque universellement admis que la prescription de ce même article n'a point pour sanction la peine de nullité. V. Cass., 20 août 1816 et 28 avril 1835 (*J. Av.*, t. 21, p. 275, et t. 48, p. 308); Cons. d'Et., 23 déc. 1845 (S.-V.46.2.275); Thomine-Desmazures, t. 2, n° 1177; Chauveau sur Carré, quest. 370 *decies* et 3430 *ter*; l'*Encyclop. des Huiss.*, v° *Exploit*, n°s 483 et 484. V. toutefois Boitard, t. 2, n° 1223.

ART. 3159.

ANGERS (CH. CIV.), 7 mars 1872.

EXPLOIT, ÉTRANGER, TRIBUNAL DE COMMERCE, SIGNIFICATION AU PARQUET.

L'exploit qui s'adresse à un étranger doit, à peine de nullité, en matière commerciale comme en matière civile, lui être notifié au parquet du tribunal où est portée la demande (C. proc., 69, 9°, et 70).

Il en est ainsi spécialement de la sommation faite à un étranger appelé en garantie, d'assister à une expertise ordonnée par le tribunal de commerce.

(Lefèvre *C.* Desportes et Burstall). — ARRÊT.

LA COUR ;— Attendu que Burstall n'a pas été régulièrement appelé à l'expertise dont le but était d'examiner si les orges débarquées à Honfleur étaient ou n'étaient pas conformes à l'échantillon envoyé par Burstall à Lefèvre ; — Que la sommation faite à Burstall d'assister à cette opération a été notifiée, le 7 juill. 1870, au parquet du tribunal de première instance de la Seine, tandis que, aux termes de l'art. 69, C. pr. civ., cette notification devait être faite au parquet du tribunal où était portée la demande : — Que l'art. 70 du même Code prescrit cette mesure à peine de nullité ;

Que l'expertise ne peut donc être opposée à Burstall, et qu'il en résulte que, dans les rapports de Burstall avec Lefèvre, la marchandise ayant, d'après l'art. 100, C. comm , voyagé aux risques et périls de l'acquéreur, et aucune faute n'étant régulièrement imputable à Burstall, les avaries restent à la charge de Lefèvre ;

Par ces motifs, infirme.

NOTE. — Le principe appliqué par cet arrêt ne semble pas contestable. Il suffit de faire observer que, comme il n'y a pas de parquet dans les tribunaux de commerce, la copie de l'exploit notifié à un étranger en matière commerciale doit être remise au procureur de la République près le tribunal civil, dans le ressort duquel se trouve le tribunal de commerce qui doit connaître de la contestation V. conf. Locré, *Espr. du C. de comm.*, t. 9, p. 77; Carré et Chauveau, quest. 374 ; Nouguier, *Trib. de comm.*, t. 3, p. 25 ; Orillard, *Comp. des trib. de comm.*, n. 701 ; Massé, *Dr. comm.*, t. 2, n. 719.

ART. 3160.

CASSATION (CH. CIV.), 12 juill. 1872.
ORLÉANS (1re CH.), 5 juill. 1872.

EXPLOIT, AJOURNEMENT, OBJET DE LA DEMANDE, EXPOSÉ DES MOYENS, OMISSION OU INSUFFISANCE, CONCLUSIONS A LA BARRE.

Un exploit d'ajournement est nul, comme ne contenant pas l'objet de la demande et l'exposé sommaire des moyens, lorsqu'il se borne à réclamer l'adjudication des conclusions prises dans la citation en conciliation, sans reproduire le libellé de cette citation et en donnant seulement copie du procès-verbal de non-conciliation, ne contenant lui-même aucune énonciation utile (C. proc., 61, §§ 3 et 4). — 1re *espèce.*

Il en est de même de l'exploit d'ajournement qui, demandant le rétablissement dans leur ancien état de lieux sur lesquels le défendeur aurait fait indûment des entreprises, ne précise ni l'état ancien, ni les entreprises reprochées, et ne fait connaître ni la date, ni la nature, ni les dispositions des titres et règlements invoqués à l'appui de la demande. — 2e *espèce.*

Il ne peut d'ailleurs être suppléé à l'absence ou à l'insuffisance soit de l'indication de l'objet de la demande, soit de l'exposé des moyens, par des conclusions prises, en appel, à la barre. — *Id.*

1re *Espèce :* — (Blanchet *C.* Valteau.) — ARRÊT (de la C. de cass.).

LA COUR ; — Attendu qu'aux termes des §§ 3 et 4 de l'art. 61, C. proc. civ., l'exploit d'ajournement doit contenir, sous peine de nullité, l'objet de la demande et l'exposé sommaire des moyens; — Attendu que si l'arrêt attaqué, en adoptant les motifs du jugement qu'il confirme, reconnaît que Blanchet demandait, par son exploit d'ajournement, l'adjudication des conclusions qu'il avait prises dans sa citation en conciliation, il constate en même temps que cet exploit d'ajournement ne donnait point le libellé de la citation à laquelle il se référait ;

Attendu que l'arrêt établit en outre : 1° que le procès-verbal de non-conciliation dont Blanchet a donné copie à ses adversaires ne contient par lui-même aucune énonciation utile ; 2° que l'objet de la demande et l'exposé sommaire des moyens ne sont contenus ni dans le corps de l'exploit ni dans la copie donnée en tête dudit acte ;

Qu'il est constant, dès lors, que l'exploit d'ajournement ne fait preuve, dans aucune de ses parties, de l'accomplissement des prescriptions édictées par la loi sous peine de nullité ; — D'où il suit qu'en

annulant ledit acte l'arrêt attaqué, loin de violer la disposition invoquée à l'appui du pourvoi, en a fait à la cause une juste application ; — Rejette, etc.

2e *Espèce :* — (De la Fresnaye et Broult *C.* Bourgeau et Bacot). — ARRÊT (d'Orléans).

LA COUR ; — En ce qui touche l'art. 61 C. proc. : — Considérant qu'aux termes de cet article l'exploit d'ajournement doit, à peine de nullité, contenir l'objet de la demande et l'exposé sommaire des moyens ; — Considérant que, par leur exploit introductif d'instance, les demandeurs concluent à ce que la dame veuve Bourgeau soit condamnée à rétablir le cours d'eau de son usine dans l'état où il se trouvait avant les indues entreprises qui y ont été faites, sans dire quel était l'état ancien de cette usine, quel est le nouveau et quelles sont les indues entreprises de leur adversaire ; qu'ils concluent aussi à ce qu'elle soit tenue de rétablir ledit cours d'eau dans les conditions voulues par les titres et règlements, sans faire connaître de quels titres et de quels règlements il s'agit et quelles sont les conditions qui y sont établies, et qu'ils demandent, en outre, une expertise pour faire déterminer les travaux qui devront être effectués pour empêcher le moulin de Roule-Crotte de débiter une quantité d'eau plus grande que celle que lui accordent les titres et les règlements, et qu'aucune indication n'est fournie par eux sur la quantité d'eau que ces titres et règlements accordent à cette usine, dont l'exploit ne donne ni la nature, ni la date, ni les termes et la quantité d'eau qu'elle emploie maintenant ;

Qu'on ne pouvait, dès lors, dans l'ignorance de tous ces documents invoqués, mais non produits, assurer, comme ils le réclament, dans leurs légitimes proportions, le partage des eaux entre les deux bras de la rivière ; qu'il ne s'agissait pas, en effet, d'un règlement d'eau entre divers usiniers intéressés et appelés en cause, mais d'une contestation entre deux personnes seulement, et de la reconnaissance des droits résultant pour les parties de l'application de leurs titres et des règlements ;

Que les termes de l'exploit sont donc vagues, obscurs, sans précision ; qu'il invoque des règlements, des titres et un état ancien, sans les faire connaître, non plus que l'état nouveau, les indues entreprises et les atteintes portées aux droits des demandeurs ; — Qu'en cet état, les demandeurs n'ont pas satisfait aux prescriptions de l'art. 61, n° 3, C. proc., et que les premiers juges ne pouvaient statuer sur le fond de l'instance dont ils n'étaient pas saisis dans les conditions voulues par la loi ;

Considérant que la précision donnée dans les nouvelles conclusions prises en appel ne peut couvrir la nullité de l'exploit d'ajournement

sur lequel le débat s'est engagé entre les parties, devant les premiers juges, et qui a servi de base à la décision dont est appel ; que toute demande principale doit être signifiée à domicile, et que des conclusions prises en appel, à la barre, ne peuvent avoir pour effet d'effacer le vice de l'exploit introductif d'instance et de priver en réalité l'une des parties d'un degré de juridiction sur le fond de l'instance.

NOTE. — Aucune de ces solutions ne peut faire difficulté. V. Dijon, 3 fév. 1870 (*J. Av.*, t. 95, p. 208), et la note. — V. aussi, pour le cas spécial d'ajournement en matière réelle ou mixte, Cass., 2 mars 1863 (*J. Av.*, t. 88, p. 193) ; mais consult. également les nombreuses indications contenues dans les observations à la suite.

ART. 3161.

GRENOBLE (2e CH.), **29 juin** et **3 août 1872**.

1° DÉSISTEMENT, REFUS, MOTIFS LÉGITIMES.

2° LITISPENDANCE, ACTIONS SIMULTANÉES, RENVOI FACULTATIF.

1° *Le tribunal devant lequel est engagée l'instance qui fait l'objet d'un désistement est seul compétent pour décider si le refus de ce désistement, de la part du défendeur, est ou non légitime* (C. proc., 402). (1er arrêt).

2° *Lorsque deux actions relatives au même objet ont été intentées le même jour contre les mêmes personnes devant deux tribunaux différents, il n'y a pas devant l'un plutôt que devant l'autre de ces tribunaux de litispendance acquise et devant donner lieu au renvoi de l'affaire de l'un à l'autre* (C. proc., 171). (2e arrêt).

Au surplus, le renvoi de l'affaire, dans le cas de litispendance, n'est nullement forcé; mais il appartient au tribunal devant lequel l'exception est proposée de décider, d'après les circonstances, s'il doit prononcer le renvoi ou retenir la cause (Id.).

(Train et Cie *C.* Reymond).

1er ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, par exploit du 13 mai 1870, Train et Cie ont fait assigner Reymond, Guttin et Vallet devant le tribunal civil de Grenoble en contrefaçon d'agrafes, pour la fabrication desquelles ils soutiennent être brevetés; que, par exploit du même jour, ils ont introduit une autre instance devant le tribunal de Lyon, à raison de

la vente de ces agrafes contre les mêmes Reymond, Guttin et Vallet, vendeurs, et Bollard, négociant à Lyon, acheteur ;

Attendu que, par acte signifié d'avoué à avoué, en date du 29 juill. 1870, Train et Cie ont déclaré se désister de l'instance par eux introduite devant le tribunal civil de Grenoble, sous réserve expresse de l'action engagée et pendante devant le tribunal de Lyon ; que, par acte d'avoué à avoué, en date du 6 août 1870, les défendeurs ont refusé d'accepter ce désistement ; qu'il y a lieu par la Cour de décider si ce refus est fondé ;

Attendu que l'instance régulièrement engagée devant un tribunal forme, entre les parties, un contrat judiciaire qui ne peut être brisé que de leur consentement réciproque ; que le désistement par le demandeur doit, pour produire ses effets, être accepté par le défendeur ; que le tribunal devant lequel l'instance qui donne lieu au désistement est pendante, est seul compétent pour prononcer sur la légitimité du refus du désistement proposé : — Attendu que Train et Cie ont reconnu ce principe devant la Cour de Lyon, qui par son arrêt du 12 déc. 1871 a donné acte à Reymond, Guttin et Vallet de la déclaration faite à la barre par Train que le tribunal civil de Grenoble devait seul connaître de leur désistement ;

Attendu que les intimés ont des motifs sérieux de refuser d'accepter le désistement conditionnel de Train et Cie ; que, domiciliés à Grenoble, où ils exercent depuis plusieurs années le commerce, et s'agissant d'un procès en contrefacon où leur honneur et leur délicatesse sont engagés, ils ont tout intérêt à être jugés par les magistrats de leur résid nce, déjà saisis, d'ailleurs, de leur demande reconventionnelle en dommages-intérêts contre Train et Cie en réparation du préjudice qu'ils soutiennent leur être causé par la demande et les saisies dirigées contre eux, et la perturbation qu'elles jettent dans leur industrie à Grenoble ;—Attendu, au surplus, que sur une demande principale en nullité du brevet dont excipent Train et Cie introduite par Reymond, Guttin et Vallet devant le tribunal civil de Grenoble, ce tribunal a, par jugement du 9 mars 1872, prononcé la nullité dudit brevet ; que l'appel de ce jugement porté devant cette Cour doit y recevoir une solution prochaine ; — Attendu que ces faits et ces circonstances démontrent que les intimés étaient fondés à refuser le désistement conditionnel offert par Train et Cie, dont les efforts, dans ces évolutions de procédure et d'instances, tendent manifestement à enlever les défendeurs à leurs juges naturels ; — Attendu que la cause est en état de recevoir jugement, que les parties ont déposé leurs conclusions d'appel sur la question du désistement ;

Par ces motifs, confirme, etc.

2e ARRÊT.

Sur les fins de non-recevoir : — Attendu qu'au moment où Reymond, Guttin et Vallet étaient assignés en contrefaçon par Train et Cie, le brevet de ces derniers était encore en cours d'exploitation ; qu'il était de l'intérêt des intimés de faire prononcer la nullité ou la déchéance de ce brevet, afin de faire tomber la demande en contrefaçon ;...

Attendu que Reymond, Guttin et Vallet ont été assignés à la requête de Train et Cie devant le tribunal civil de Grenoble et devant le tribunal civil de Lyon, au même jour, et à raison des mêmes faits de contrefaçon ; — Qu'il est impossible de dire laquelle de ces deux juridictions a été saisie la première; que l'ayant été toutes deux en même temps, il n'y a pas eu devant l'une plutôt que devant l'autre de litispendance acquise; — Qu'alors même qu'on établirait en faveur de l'un de ces deux tribunaux une antériorité d'attribution de la demande, le renvoi de l'affaire de l'un à l'autre ne serait pas pour cela forcé; il ne serait que facultatif, aux termes de l'art. 181, C. pr., la loi s'en remettant à la prudence des juges saisis du soin de décider si, d'après les circonstances, ils doivent retenir ou renvoyer le litige ; — Que, s'agissant dans la cause actuelle d'une poursuite en contrefaçon, où la question de moralité des défendeurs doit être prise en considération, le tribunal de Grenoble a pu penser qu'il était de l'intérêt de la justice qu'entre deux tribunaux régulièrement saisis et ayant la plénitude de juridiction, celui du domicile des défendeurs eût la préférence pour le jugement de la cause ; que le tribunal de Grenoble a décidé ainsi en consacrant, par son jugement du 23 décembre 1871, le refus d'acceptation par Reymond et consorts, du désistement offert par Train et Cie de l'action portée devant lui par ces derniers, et en retenant la connaissance du fond; décision confirmée par arrêt de cette Cour le 29 juin 1872;

Par ces motifs, confirme, etc.

NOTE. — Il est incontestable que le refus du désistement ne saurait être arbitraire, mais doit reposer sur des motifs légitimes, et qu'il appartient exclusivement au tribunal saisi de la cause, juge naturel de toutes les contestations incidentes qui surviennent entre les parties, d'apprécier si le désistement a pu être valablement refusé. V. Cass., 12 déc. 1820 (*J. Av.*, t. 10, p. 489); Bordeaux, 18 mars 1829 (Journ. de cette Cour, t. 4, p. 175); Chauveau sur Carré, quest. 1439 *bis*, et autres autorités citées par lui. V. aussi, comme exemples de refus de désistement, Bordeaux, 6 mars 1849 (*J. Av.*, t. 75, p. 539); Trib. de Toulouse, 29 juin 1857 (*Id.*, t. 82, p. 616); Bruxelles, 24 avr. 1868 (*Id.*, t. 85, p. 531); Caen, 11 déc. 1861 (*Id.*, t. 87, p. 187).

Contrairement à ce que décide le deuxième arrêt ci-dessus de la Cour de Grenoble, la jurisprudence regarde le renvoi de la cause, au cas de litispendance, comme forcé, quand il est demandé par l'une des parties, et que les deux tribunaux sont également compétents pour connaître du litige. V. Douai, 1er mai 1868 (*J. Av.*, t. 95, p. 177), et les observations à la suite. — V. toutefois Riom, 27 nov. 1858 (*J. Av.*, t. 85, p. 56, n. 3).

ART. 3162.

CASS. (CH. CIV.), **27 novembre 1872.**

EXCEPTION, INCOMPÉTENCE, APPEL, JUGEMENT SUR LE FOND.

Il ne peut être statué, même en appel, par une seule et même décision, sur une exception d'incompétence et sur le fond, alors que le défendeur qui oppose l'exception n'a pas conclu au fond et n'a pas été mis en demeure de le faire (C. proc., 172).

(Gibout-Jeantil *C.* Pailla).

Le sieur Gibout-Jeantil, actionné devant le juge de paix par le sieur Pailla, à l'effet de faire ordonner l'élagage et le redressement d'une haie séparative de leurs propriétés, a soulevé l'exception d'incompétence, sans prendre aucunes conclusions au fond.

Le 1er juin 1869, sentence du tribunal de paix de Ligny-l'Abbaye, ainsi conçue :

Attendu que le fait principal de la demande du sieur Pailla paraît relatif à l'élagage de branches ou brins de la haie du sieur Gibout, avançant sur la propriété dudit sieur Pailla au delà de la limite séparative des héritages des parties établie et acceptée par elles, suivant procès-verbal de bornage, enregistré, dressé en cette justice le 26 juin dernier; — Attendu que le défendeur, comparaissant à la première audience, a pris des conclusions très-développées dans lesquelles, sans nier le fait articulé par le demandeur, il a, se fondant notamment sur le n° 2 de l'art. 6 de la loi du 25 mai 1838, conclu à l'incompétence du tribunal de paix;

Attendu que la question à juger ne paraît pas être de la nature des actions dont il est question en l'art. 6 de la loi du 25 mai 1838, mais être une des actions prévues à l'art. 5, n° 1, de ladite loi; d'où il suit qu'à raison du caractère du fait principal de l'instance, le tribunal de paix est compétent, alors surtout qu'il n'est opposé aucun moyen sérieux contraire;

Attendu, au fond, que le sieur Pailla prétend que des parties ou plutôt des branches ou brins de la haie du sieur Gibout avancent sur sa propriété; que ce fait non contredit est indiqué par la visite des lieux; que, dès lors, le sieur Pailla est fondé, aux termes des art. 672, C. civ., et 5, n° 1, de la loi du 25 mai 1838, à exiger que les branches ou brins de la haie du sieur Gibout avançant sur la propriété dudit sieur Pailla, au delà de la limite acceptée par les parties, soient coupés; — Par ces motifs, etc.

Appel par le sieur Gibout-Jeantil, qui, devant le tribunal, se borne à attaquer la sentence comme incompétemment rendue, et ne prend encore aucunes conclusions sur le fond du procès. — Mais, le 31 mars 1870, jugement du tribunal de Charleville qui confirme par adoption pure et simple des motifs du premier juge.

Pourvoi en cassation par le sieur Gibout-Jeantil, pour violation de l'art. 172, C. proc. civ., en ce que le jugement attaqué a réservé et joint au principal, pour statuer sur le tout, par une même disposition, l'exception d'incompétence opposée par le demandeur.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR; — Vu l'art. 172, C. proc. civ.; — Attendu, en fait, que Gibout, appelant de la sentence du juge de paix de Ligny-l'Abbaye, s'est borné à attaquer cette sentence comme incompétemment rendue, et n'a pris aucunes conclusions sur le fond du procès; que le tribunal d'appel, sans le mettre en demeure de conclure au fond, a, par un seul et même jugement, confirmé la décision du juge de paix sur la compétence et sur le fond; qu'en statuant ainsi, le tribunal a violé l'article ci-dessus visé; — Casse, etc.

NOTE. — Cette hypothèse paraît, en effet, rentrer directement dans les prévisions de l'art. 172, C. proc. Mais la solution devrait être différente, soit dans le cas où la partie qui propose l'exception d'incompétence conclut en même temps au fond, soit même dans celui où les juges, par la décision qui rejette l'exception, ordonnent de plaider au fond, et, sur le refus de cette partie de le faire, statuent contre elle au fond par défaut. V. Cass., 19 avr. et 24 août 1852 (*J. Av.*, t. 78, p. 299) et les observations à la suite; Cass., 5 fév. 1858 (*J. Av.*, t. 85, p. 57, n. 8); Bordeaux, 30 avril 1858, et Riom, 29 déc. 1858 (*Ibid.*, n. 9 et 10).

ART. 3163.

TRIB. DE NEVERS, 27 janv. 1872.

OFFICE, CESSION, PRIX, RÉDUCTION, VICES CACHÉS.

L'action en réduction du prix de cession d'un office n'est ouverte au cessionnaire, qu'autant que la diminution de la valeur de l'office résulte de vices cachés qu'il n'a ni connus ni pu connaître antérieurement à sa nomination (C. civ., 1641 et 1642).

(Massé *C.* Chevillot). — ARRÊT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que, par un premier traité du 6 fév. 1871, et un deuxième traité enregistré modificatif du premier à la date du 23 septembre de la même année, Me Chevillot a cédé son office de notaire à Massé, moyennant un prix de 125,000 fr. qui a été réduit à 110,000 par la chancellerie, et qu'agréé comme successeur de Chevillot par décret du 19 oct. 1871, Me Massé a prêté serment en cette qualité le 3 novembre suivant; — Que postérieurement, et à la date du 7 mai 1872, il a formé contre Chevillot une demande en réduction du prix de l'office qui lui avait été cédé;

Attendu qu'il est constant en jurisprudence que les art. 1641 et 1642, C. civ., sont applicables à la cession d'un office comme à la vente de tous objets mobiliers ou immobiliers; que conséquemment l'action en réduction du prix d'un office n'est ouverte au cessionnaire, et qu'il n'est recevable à la demander qu'autant que des vices cachés, qu'il n'a ni connus ni pu connaître, ont diminué la valeur de la chose cédée;

Attendu qu'il n'est pas contesté en fait que, par suite d'un concours de circonstances résultant des débats et des documents du procès, l'office dont Massé s'est rendu acquéreur n'a plus aujourd'hui la valeur normale que lui avait assignée le traité du 21 sept. 1871; — Que la question soulevée par la demande qu'il a formée est donc celle de savoir si, lors de la cession qui lui a été faite, il a connu ou pu connaître les vices dont l'office Chevillot était entaché, et les causes qui en ont amené la dépréciation;

Attendu que, pour apprécier sainement ces causes en tant qu'elles seraient le résultat de vices cachés et inconnus ou de vices connus et apparents, et faire en même temps la part de l'imprudence qui peut être imputable au cessionnaire et celle de la responsabilité qui doit peser sur le cédant, il convient de faire une distinction entre les faits concomitants des traités, antérieurs à la nomination de Massé, sa prise de possession de l'étude, et ceux qui ne se sont révélés et n'ont pu être connus que postérieurement;

En ce qui touche les faits se rattachant à la première période : — Attendu qu'avant le traité du 6 fév. 1871, et à une époque voisine des premières négociations, Massé a consenti à Chevillot un prêt de 50,000 fr., attestant dès lors son état de gêne et l'embarras de ses affaires ; qu'entre le premier et le deuxième traité, de fréquentes absences que rien ne justifiait ont été faites par Chevillot ; — Que pendant ce temps, soit comme successeur désigné, soit comme attaché en qualité de clerc à l'étude, Massé a eu l'oreille frappée des plaintes de plusieurs clients de Chevillot, et des réclamations qu'ils avaient à lui adresser ; — Qu'il a même remboursé de ses propres deniers à quelques-uns d'eux soit en principal soit des intérêts arriérés ; — Qu'enfin, du 19 septembre au 3 novembre 1871, des saisies-arrêts pour des sommes importantes avaient été faites entre ses mains par des créanciers de Chevillot ;

Attendu qu'averti et provoqué à la réflexion par ces faits, Massé pouvait alors, ce que peut-être la prudence lui eût conseillé de faire, renoncer à son projet d'acquisition, ne pas soumettre son traité à l'approbation de la chancellerie, et, par là, se soustraire aux risques que lui faisait courir une situation déjà mauvaise et compromise ; — Que divers motifs toutefois expliquent, et ont pu jusqu'à un certain point, en atténuant à ses yeux le péril de cette situation, justifier sa persistance ; — Qu'ainsi il a pu être séduit et entraîné par le désir qu'il nourrissait depuis longtemps de traiter d'une étude qui le rapprochait de sa famille ; par le prix relativement avantageux de cette étude, de beaucoup inférieur à celui des autres offices de la même ville, et encore réduit par la chancellerie ; par la compensation qui devait naturellement s'opérer du prêt et des avances par lui faites avec le prix de son acquisition ; par la considération des garanties que semblait devoir lui offrir la position de Chevillot, qui, quoique misérable au sein de la richesse, ainsi qu'il l'écrivait dans sa lettre du 27 déc. 1869, timbrée et enregistrée, restait encore propriétaire de ses recouvrements, de ses maisons et terres qu'il ne voulait pas réaliser ; — Qu'enfin, tout en admettant un certain désordre dans les affaires et dans la direction de l'étude de Chevillot, Me Massé a pu encore céder à cette considération que son cédant n'avait été l'objet que d'une seule poursuite disciplinaire remontant à plus de cinq années, et qu'au moment de la réalisation du traité, si on en excepte l'affaire Gondrat qui a été suivie d'une ordonnance de non-lieu, l'action répressive du ministère public n'avait encore été mise en mouvement par aucune autre plainte pour des faits répréhensibles, criminels ou délictueux ;

Attendu que si, cédant à ces diverses considérations, Massé a pu croire que le mal était encore réparable, et qu'il lui serait possible par son assiduité, son travail, en donnant une meilleure direction à l'étude, d'en améliorer les produits et de reconquérir la confiance des clients,

il n'en est pas moins vrai que les vices dont elle devait dès lors être entachée à ses yeux ont été connus de lui, et que sa demande en réduction du prix, en tant que fondée sur les faits qui se sont produits pendant cette première période, serait irrecevable, et repoussée par les termes de l'art. 1612;

Mais en ce qui touche les faits de la deuxième période, ceux qui ont suivi la nomination et la prise de possession de l'étude par Me Massé : — Attendu que c'est surtout à partir de cette époque qu'ont commencé à se dérouler les faits les plus graves et les plus compromettants pour l'avenir de l'étude et la responsabilité de l'ancien titulaire; — Que les bruits auxquels donnait lieu sa déconfiture civile et professionnelle ont acquis plus de consistance et de notoriété; — Que les réclamations de créanciers victimes de tromperies et d'abus de confiance sont devenues plus nombreuses et plus pressantes; — Que, le 5 déc. 1871, Mme Chevillot faisait prononcer sa séparation de biens; — Que, le 15, le 26 avril et le 13 mai 1872, les propriétés de Chevillot étaient saisies immobilièrement; — Que, du 3 nov. 1871 au 9 févr. 1872, d'autres saisies-arrêts, au nombre de trente-deux, étaient formées entre les mains de Massé; — Enfin que, déférées au ministère public, des plaintes nombreuses pour faits de charge, abus de confiance, malversations de tout genre donnaient lieu contre Chevillot à une poursuite criminelle qui, quel que puisse en être le résultat au point de vue de la criminalité et de la répression, a eu dès lors, pour inévitable conséquence, en mettant à jour ses agissements coupables, d'éloigner la clientèle, d'achever de discréditer l'étude et d'en diminuer les produits, diminution complétement indépendante des causes et des circonstances qui ont pu, à la même époque, influer sur ceux des autres études de notaires;

Attendu que s'il est vrai que les faits de la première période constituent des vices apparents connus de Massé, et qu'en ayant volontairement accepté les conséquences, il ne soit plus recevable à s'en prévaloir, il ne saurait en être de même de ceux qui se sont produits ultérieurement, qu'il n'a connus et dont il n'a pu apprécier la gravité et les suites qu'après sa nomination, alors que, définitivement lié, il ne lui était plus possible de se dégager; — Que ces faits, dont chaque jour est venu grossir la masse, ont eu évidemment pour lui dans la circonstance le caractère de vices cachés; — Qu'ils ont complété et aggravé le mal déjà fait, et, par la défaveur et le discrédit qu'ils ont jetés sur son étude, lui ont causé un préjudice certain et incontestable; — Qu'il est juste dès lors de prendre ces derniers faits en considération, et en écartant ceux de la première période, si dommageables qu'ils aient pu être, de baser sur cet ordre d'idées le chiffre de la réduction de prix ou de l'indemnité proportionnelle à laquelle Me Massé a droit;

Par ces motifs, donne acte de l'intervention de la maison de banque Jacquinot, de Robert et de Mme Chevillot; — Déclare le présent jugement commun avec eux; — Donne défaut contre Chevillot, et pour le profit, réduit de 10,000 fr. le prix de l'office de notaire par lui cédé à Massé, laquelle réduction sera imputable sur le premier terme de paiement venant à échéance.

NOTE. — La Cour de cassation a consacré le même principe par un arrêt du 10 fév. 1863 (*J. Ac.*, t. 88, p. 396). V. aussi la note jointe à cette décision, ainsi qu'un autre arrêt de la même Cour, du 24 avril 1872, rapporté *suprà*, p. 96, et les renvois.

ART. 3164.

CASS. (CH. CIV.), **7 déc. 1872.**

ENREGISTREMENT, MARCHÉ COMMERCIAL, JUGEMENT, RECONNAISSANCE, DROIT PROPORTIONNEL.

Le jugement qui, en déclarant qu'il n'y a pas lieu de résilier un marché commercial sous seing privé, enregistré provisoirement au droit fixe, donne acte à l'une des parties de l'engagement pris par elle de recevoir une certaine quantité de fournitures conformément à la convention, contient, quant à cette quantité de fournitures, une reconnaissance formelle du marché, et, par suite, donne ouverture au droit proportionnel du titre dans la mesure où l'existence en est reconnue et l'exécution ordonnée (L. 22 frim. an VII, art. 69, § 2, n. 9; L. 11 juin 1859, art. 22).

(Enreg. *C.* Lepaslier).

Un jugement du tribunal civil de Cherbourg du 30 août 1871 avait décidé le contraire en ces termes :

Attendu que l'administration entend se prévaloir du jugement du tribunal de commerce du 12 nov. 1869, comme contenant condamnation ou reconnaissance pour exiger le droit proportionnel : — Attendu que, sauf la condamnation aux dépens justement infligée aux défendeurs, pour avoir à tort provoqué l'instance, en faisant une demande qu'ils ont rétractée depuis dans leurs conclusions, ledit jugement se borne à prononcer un simple débouté de demande en résiliation du marché, sans prononcer d'ailleurs aucune autre condamnation; — Attendu, du reste, qu'aucune condamnation pareille n'était demandée;

Attendu, en effet, que toutes les parties, après le jugement qui déclare qu'il n'y a lieu à résiliation, se trouvent dans le même et semblable état qu'avant ledit jugement, continuant de puiser réciproquement leurs droits dans la convention sous signatures privées dûment enregistrée qui fait leur règle ; — Attendu que cela est si vrai que si les parties voulaient obtenir une voie d'exécution, il leur faudrait de nouveau recourir à justice pour obtenir un jugement qui l'ordonne ;

Attendu, en conséquence, que ce jugement du 12 nov. 1869, après la convention originaire dûment enregistrée, qui fait la règle des parties, et les obéissances conformes passées par les défendeurs dans leurs conclusions, ne contient qu'une simple déclaration de non-lieu sur la demande en résiliation dont le demandeur aurait pu se désister après les susdites obéissances, et ne renferme d'ailleurs aucune autre condamnation génératrice de droits quelconques;

Attendu que la reconnaissance implicite et par voie de simple mention d'une convention dûment enregistrée, ne constitue pas non plus une reconnaissance susceptible de motiver l'exigence d'un droit proportionnel ;—Qu'il est de principe, qu'en matière fiscale, on ne doit pas procéder par interprétation extensive pour percevoir le droit dont l'exigibilité ne résulte pas clairement des actes sur lesquels on prétend baser la perception, etc.

Pourvoi de l'administration de l'enregistrement pour violation, par fausse application, des art. 69, § 2, n° 9, de la loi du 22 frim. an VII et 22 de la loi du 11 juin 1859, en ce que le jugement attaqué a décidé que le débouté de la demande en résiliation d'un marché commercial enregistré provisoirement au droit fixe ne présentait pas les caractères d'une reconnaissance judiciaire, et, par suite, ne donnait pas ouverture à la perception du droit proportionnel sur la totalité des marchés.

ARRÊT.

La Cour ; — Sur le moyen unique du pourvoi : — Vu l'art. 69, § 2, n° 9, de la loi du 22 frimaire an VII et l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859; — Attendu que le jugement, rendu par le tribunal de commerce de Cherbourg, le 12 novembre 1869, déclare dans ses motifs qu'il résulte d'un marché passé sous signatures privées entre les parties, le 23 mai 1866, et enregistré provisoirement au droit fixe le 4 octobre suivant, l'obligation pour Le Paslier de fournir à de Latour du Breuil et Cie tout ce qu'il fabriquerait ou ferait fabriquer de pavés dit *parisiens;* qu'il établit, en outre, que plus tard les parties convinrent verbalement de porter le *minimum* de cette fourniture à 300,000 pavés par an, répartis à peu près également entre chaque mois ; que, dans son dis-

positif, après avoir dit qu'il n'y a lieu à résiliation du marché, il donne acte à Latour du Breuil et Cie de l'engagement qu'ils prennent de recevoir un *minimum* de 300.000 pavés par année, conformément aux conditions convenues entre les parties ;

Attendu que de ces déclarations et dispositions, il résulte, en ce qui concerne la convention verbale au *minimum* de la fourniture un titre judiciaire, formant désormais le titre légal des parties ; que le jugement qui est ainsi intervenu entre elles pour reconnaître l'existence et ordonner l'exécution de leur traité, doit conséquemment donner ouverture au droit proportionnel de titre dans la mesure où l'existence en est reconnue et l'exécution ordonnée ; — Qu'en décidant le contraire, le jugement attaqué a expressément violé les articles de la loi ci-dessus visés ;—Casse, etc.

NOTE. — Par cet arrêt, la Cour de cassation ne fait que confirmer, dans une espèce qui se présente assez fréquemment, la jurisprudence résultant de plusieurs de ses décisions antérieures, et d'après laquelle quand un marché commercial, enregistré provisoirement au droit fixe, en vertu de l'art. 22 de la loi du 11 juin 1859, donne lieu à un jugement qui en reconnaît l'existence, le droit proportionnel, demeuré jusqu'alors en suspens, devient exigible sur la partie de la convention qui est reconnue. V. Cass., 29 mai 1865, 25 mars 1867, 12 janvier 1869 et 25 mars 1872 (S.-V.67.1.337; 69.1.183; 72.1.193).

ART. 3165.

PARIS (2e CH.), **18 déc. 1871.**

OFFRES RÉELLES, REFUS, FAILLITE DU DÉBITEUR, HUISSIER DÉPOSITAIRE, SAISIE-ARRÊT.

Le créancier qui a refusé comme insuffisantes les offres réelles à lui faites par le syndic de la faillite de son débiteur, ne peut ensuite saisir-arrêter la somme offerte entre les mains de l'huissier, qui, après la signification des offres, est resté dépositaire de cette somme (C. civ., 2093; C. comm., 443).

(Picq *C.* Synd. Garnier et Cie.)

Cette solution avait été consacrée par un jugement du tribunal civil de Châlons-sur-Marne du 25 août 1871, ainsi conçu :

Considérant que Pic est créancier de Garnier et Cie d'une somme

de 3,800 fr. exigible le 10 février 1870 par suite d'un contrat verbal de prêt sur nantissement de 15,996 kilogrammes de papiers-goudron déposés aux magasins généraux de l'entrepôt sis à Paris ;—Que, dans le courant de 1870, la société Garnier et Cie ayant été déclarée en état de faillite, Charlot, syndic de la faillite, a, suivant exploit du ministère de Lucas, huissier, demeurant à Paris, en date des 26 et 27 juillet 1870, fait offre au sieur Picq d'une somme de 3,600 fr., qui a été refusée comme insuffisante ; — Que les marchandises constituant le gage en nantissement ayant été brûlées à l'entrepôt de la Villette, le sieur Picq a fait pratiquer une saisie-arrêt entre les mains du sieur Lucas, huissier, détenteur des deniers offerts ; — Que cette opposition a été dénoncée au syndic, avec assignation en validité et contre-dénonciation au sieur Lucas ; — Que le tribunal est appelé à statuer sur la validité de cette saisie-arrêt ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 2093, Cod. civ., les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, et que le prix s'en distribue entre eux par contribution, à moins qu'il n'y ait entre les créanciers des causes légitimes de préférence ; — Que la saisie-arrêt dont s'agit, pratiquée entre les mains de l'huissier Lucas, simple dépositaire légal d'une somme offerte en sa qualité d'huissier, aurait pour effet de frapper une somme qui, par suite du refus du créancier Picq, faisait nécessairement partie de la masse, puisqu'elle n'est à aucun titre privilégié affectée à la créance du sieur Picq ; — Qu'il en serait autrement si la saisie-arrêt frappait sur les deniers représentant le prix de la marchandise donnée en nantissement ;

Attendu que comme conséquence du principe posé dans l'art. 2093, le jugement déclaratif de la faillite, aux termes de l'art. 443, Cod. comm., emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le failli de l'administration de tous ses biens ; — Que ce dessaisissement a pour résultat de suspendre le droit qui appartient à chaque créancier de poursuivre son débiteur et d'exercer des actes d'exécution sur les biens de celui-ci, alors qu'il ne peut, comme dans l'espèce, invoquer en sa faveur aucun droit de préférence sur les sommes arrêtées ;

Par ces motifs, déclare Picq mal fondé en sa demande en validité de saisie-arrêt et l'en déboute ; — Déclare en conséquence ladite saisie-arrêt nulle et de nul effet, en fait mainlevée ; — Dit que le tiers saisi sera tenu de remettre au syndic de la faillite toutes sommes et valeurs pouvant se trouver entre ses mains, à quoi faire il sera contraint sur le vu d'une expédition du présent jugement, quoi faisant déchargé.

Appel par Picq.

ARRÊT.

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges, confirme, etc.

DOCUMENTS LÉGISLATIFS.

ART. 3166

MAGISTRATURE. ORGANISATION.

Le projet de loi sur l'organisation de la magistrature, après avoir été deux fois renvoyé par l'Assemblée nationale à la commission chargée d'examiner diverses propositions relatives à cet objet, vient d'être de nouveau soumis à l'Assemblée avec la rédaction ci-après :

PROJET DE LOI.

NOUVELLE RÉDACTION ADOPTÉE PAR LA COMMISSION.

Art. 1er. Le chef du pouvoir exécutif nomme les magistrats en se conformant aux règles ci-après établies.

CHAPITRE PREMIER.

De la magistrature de première instance et d'appel.

SECTION Ire. — *Des conditions générales de capacité.*

Art. 2. Sont admissibles dans la magistrature :

1° Les anciens magistrats, les professeurs ou anciens professeurs, les agrégés ou anciens agrégés des facultés de droit, les licenciés en droit qui exercent ou ont exercé les fonctions de conseiller d'Etat ou de maître des requêtes ;

2° Les licenciés en droit qui auront exercé pendant cinq ans les fonctions de juge de paix ou qui auront rempli à l'administration centrale du ministère de la justice les fonctions de chef de bureau ou tout autre emploi plus élevé pendant le même laps de temps, les avocats inscrits au tableau qui auront suivi le barreau pendant dix ans près la Cour de cassation, les Cours d'appel ou les tribunaux civils et qui justifieront par certificat du bâtonnier et du président du tribunal ou de la Cour de l'exercice de leur profession ; les licenciés en droit qui auront occupé pendant dix ans au moins, dans l'administration de l'enregistrement et des domaines, l'emploi du receveur ou tout autre emploi plus élevé ;

3° Les licenciés en droit qui auront exercé pendant le même laps

de temps la profession d'avoué ou de notaire ou de greffier près les Cours et tribunaux civils.

Art. 3. En dehors des conditions ci-dessus énoncées, nul ne pourra être admis dans la magistrature s'il n'est pourvu du diplôme de docteur en droit, et s'il n'est inscrit au tableau de l'ordre des avocats. — Les auditeurs au Conseil d'État n'auront à justifier que du doctorat.

SECTION II. — *Des conditions spéciales d'aptitude à certaines fonctions.*

Art. 4. Nul ne peut être nommé juge suppléant, juge ou substitut dans un tribunal de première instance avant vingt-cinq ans accomplis;

Procureur de la République ou substitut du procureur général avant vingt-sept ans;

Avocat général avant trente ans;

Procureur général avant trente-cinq ans.

Art. 5. Les magistrats, anciens magistrats, les membres ou anciens membres du Conseil d'État, les professeurs ou anciens professeurs, les agrégés ou anciens agrégés des facultés de droit pourront être promus aux fonctions de vice-président ou de président d'un tribunal civil après six ans de services;

Aux fonctions de conseiller de Cour d'appel ou de président de chambre après dix ans;

Aux fonctions de premier président de Cour d'appel ou aux fonctions inamovibles de la Cour de cassation après quinze ans.

Art. 6. Les avocats pourront être nommés vice-présidents ou présidents d'un tribunal civil ou conseiller de Cour d'appel, après douze ans d'inscription au tableau de leur ordre; présidents de chambre après quinze ans, premiers présidents de Cours d'appel ou membres inamovibles de la Cour de cassation après vingt ans (1).

CHAPITRE II.

Du mode de présentation et de nomination.

Art. 7. Toute nomination dans l'ordre judiciaire, autre que celle des procureurs généraux et des premiers présidents, sera précédée de présentations.

Art. 8. Lorsqu'une vacance se produira dans les parquets, le premier président et le procureur général du ressort adresseront séparément au garde des sceaux une liste de présentation comprenant les noms de trois candidats.

---

(1) Ces six articles ont été adoptés par l'Assemblée nationale dans ses séances du 5 au 10 mai 1872.

Art. 9. Lors d'une vacance parmi les membres inamovibles des tribunaux de première instance des Cours d'appel ou de la Cour de cassation, le premier président exercera le droit de présentation ; il prendra l'avis des présidents de chambre, le procureur général sera entendu dans ses observations. Il sera dressé procès-verbal de la délibération des présidents de chambre avec le premier président et des observations du procureur général, et copie de ce procès-verbal sera jointe à la liste de trois noms dressée par le premier président.

Art. 10. Les présentations ne seront point limitatives pour le chef du pouvoir exécutif ; lorsque son choix portera sur l'un des candidats présentés pour une fonction inamovible, il en sera fait mention dans le décret de nomination.

CHAPITRE III.

Des juges de paix.

Art. 11. Nul ne peut être nommé juge de paix titulaire ou suppléant s'il n'est âgé de trente ans.

Art. 12. Lorsqu'une justice de paix deviendra vacante, le premier président et le procureur général du ressort présenteront au garde des sceaux une liste de présentation comprenant les noms de trois candidats. Ils y joindront les propositions et rapports du président et du procureur de la République de l'arrondissement.

Art. 13. Le choix du gouvernement ne pourra s'exercer en dehors des présentations du premier président et du procureur général, que parmi les candidats appartenant à l'une des catégories ci-après déterminées :

1° Les licenciés en droit ;

2° Les membres ou anciens membres de la représentation nationale, des conseils généraux ou des conseils d'arrondissement ;

3° Après dix ans de service, les maires des chefs-lieux de département ou d'arrondissement et des communes ayant une population de 5,000 habitants ;

4° Les membres ou anciens membres des juridictions civiles, administratives ou consulaires;

5° Les avoués, notaires ou greffiers près les tribunaux civils ou consulaires ;

6° Les receveurs d'enregistrement, les conservateurs d'hypothèques et autres fonctionnaires supérieurs de l'administration des domaines et de l'enregistrement ;

7° Les suppléants ou greffiers de la justice de paix qui compteront dix ans d'exercice ;

8° Les commis greffiers assermentés près une Cour ou un tribunal civil, après dix ans d'exercice ;

9° Les gradués en droit non licenciés qui auront travaillé pendant dix ans en qualité de clerc dans une étude d'avoué ou de notaire.

CHAPITRE IV.

Dispositions générales.

Art. 14. Chaque année, dans la huitaine qui suivra la rentrée, les Cours d'appel arrêteront en assemblée générale, où les membres du parquet auront voix délibérative, la liste des magistrats chargés de l'instruction dans les divers tribunaux du ressort.

Aucun juge suppléant ne pourra être chargé de l'instruction que temporairement, en cas d'absence ou d'empêchement du juge d'instruction titulaire.

Il sera par le premier président et par le procureur général rendu compte de la délibération au garde des sceaux.

Art. 15. Si, au cours de l'année, il y a lieu de pourvoir au remplacement d'un juge d'instruction, le tribunal avisera, dans la forme indiquée à l'art. 58 du Code d'instruction criminelle, et sur l'avis qui lui en sera donné par le procureur de la République, le procureur général pourra soumettre à la Cour telle proposition qu'il jugera utile.

Art. 16. Chaque année, dans la première quinzaine du mois d'août, le premier président et le procureur général adresseront au garde des sceaux une liste de conseillers proposés pour la présidence des Cours d'assises.

Art. 17. Le roulement annuel des Cours et tribunaux composés de plusieurs chambres s'opérera à l'avenir entre les présidents de chambre, conseillers, vice-présidents et juges, par les soins d'une commission de la Cour et du tribunal.

Cette commission sera composée : — Pour les Cours, du premier président, des présidents de chambre et du plus ancien conseiller de chacune des chambres ; — Pour les tribunaux, du président, des vice-présidents et du doyen des juges de chaque chambre.

Les procureurs généraux et les procureurs de la République seront appelés à la commission pour être entendus dans leurs observations. — La commission procédera au surplus conformément aux ordonnances des 11 oct. 1820 et 24 juill. 1825, et au décret du 28 oct. 1854.

Dans les tribunaux de deux chambres, le service des vacations sera fait alternativement d'année en année par le président et par le vice-président.

Art. 18. Les juges de paix et leurs suppléants ne peuvent être révoqués ou déplacés contre leur gré qu'après l'avis consultatif de la Cour au ressort de laquelle ils appartiennent. — La Cour, avant de se prononcer, entendra le procureur général et mandera, s'il y a lieu, le juge devant elle.

Art. 14. Les juges suppléants, juges, vice-présidents, présidents, conseillers, présidents de chambre et premiers présidents, sont inamovibles à partir de la prestation de serment.

La magistrature est constituée gardienne du principe de l'inamovibilité; les corps judiciaires ont le devoir de refuser la réception du serment de tout magistrat qui serait nommé en dehors des conditions légales ou en remplacement de magistrats illégalement destitués ou déplacés. — Toutes manifestations politiques, adresses ou pétitions, leur sont interdites.

Art. 20. La Cour de cassation exercera les droits de discipline attribués aux Cours d'appel sur leurs membres lorsque celles-ci auront négligé de les exercer. Elle pourra, dans ce cas, donner à ces Cours un avertissement d'être plus exactes à l'avenir.

Art. 21. Si un magistrat est frappé d'une condamnation correctionnelle ou criminelle, ou d'une condamnation disciplinaire à la suspension, le garde des sceaux seul pourra, sur le vu de l'extrait qui lui sera transmis et après examen des faits, ordonner que la déchéance du magistrat condamné sera poursuivie devant la Cour de cassation.

Art. 22. La Cour d'appel, toutes chambres assemblées, peut entendre les dénonciations qui lui seraient faites par un de ses membres, de crimes ou de délits; elle peut mander le procureur général, pour lui enjoindre de poursuivre à raison de ces faits ou pour entendre le compte qui doit lui être rendu, sur sa demande, de toutes poursuites commencées.

CHAPITRE V.

De la mise à la retraite.

Art. 23. Les magistrats inamovibles, âgés de soixante-quinze ans accomplis, sont mis de plein droit à la retraite; ils continueront néanmoins leurs fonctions et toucheront leur traitement jusqu'au jour de l'installation de leur successeur.

Art. 24. Tout accident ou infirmité qui atteindra gravement la santé d'un magistrat et apportera un obstacle permanent à l'exercice de ses fonctions sera signalé au garde des sceaux par le procureur général du ressort.

Art. 25. La même obligation est imposée au procureur général près la Cour de cassation vis-à-vis des membres de cette Cour.

Art. 26. Le garde des sceaux, après avoir pris l'avis du premier président, invitera, s'il y a lieu, le magistrat qui lui aura été signalé à faire valoir ses droits à la retraite.

Art. 27. Si le magistrat ne défère pas à cette invitation, un ou plusieurs médecins, nommés à cet effet par le garde des sceaux, se transporteront près de lui pour constater son état de santé, feront toutes vérifications nécessaires et adresseront leur rapport au ministre.

Art. 28. Le garde des sceaux saisira, s'il y a lieu, la Cour de cassation de l'instruction de l'affaire; cette Cour mandera près d'elle le magistrat intéressé, et, s'il ne peut se présenter, il aura le droit d'envoyer par écrit ses explications. La Cour, en assemblée générale et en chambre du Conseil, prononcera, après avoir entendu le procureur général, sur l'admission d'office à la retraite.

Art. 29. Dans les cas prévus par les articles précédents, le magistrat admis à la retraite fera valoir ses droits à une pension, conformément aux lois et règlements, sans être tenu de justifier d'infirmités contractées dans l'exercice de ses fonctions, et pourra recevoir le titre de président, conseiller, ou juge honoraire, et jouira des priviléges honorifiques attachés à ce titre.

Disposition transitoire.

Art. 30. La présente loi sera appliquée à dater de sa promulgation ; mais le diplôme de docteur en droit ne sera exigé que six mois après cette promulgation.

Art. 31. Sont abrogés les lois et décrets antérieurs en ce qu'ils ont de contraire à la présente loi. Néanmoins les lois actuellement existantes restent provisoirement en vigueur en ce qui concerne l'Algérie et les colonies.

ART. 3167.

TITRES AU PORTEUR, PERTE, OPPOSITION, EXPLOIT, PUBLICATION, BULLETIN, MAINLEVÉE, EXTRAIT, COPIE CERTIFIÉE.

Décret du 10 *avril* 1873 *relatif à l'exécution des art.* 11 *et* 13 *de la loi du* 15 *juin* 1872 *sur les titres au porteur* (1).

Le Président de la République française,

Sur le rapport du garde des sceaux, ministre de la justice,

Vu les art. 11 et 13 de la loi du 15 juin 1872, ainsi conçus :

« Art. 11. L'opposant qui voudra prévenir la négociation ou la transmission des titres dont il a été dépossédé devra notifier, par exploit d'huissier, au syndicat des agents de change de Paris, une opposition renfermant les énonciations prescrites par l'art. 2 de la présente loi ; l'exploit contiendra réquisition de faire publier les numéros des titres.

« Cette publication sera faite un jour franc au plus tard, par les

---

(1) V. *J. Av.*, t. 97, p. 244 et 285.

soins et sous la responsabilité du syndicat des agents de change de Paris, dans un bulletin quotidien établi et publié dans les formes et sous les conditions déterminées par un règlement d'administration publique.

« Le même règlement fixera le coût de la rétribution annuelle due par l'opposant, pour frais de publicité. Cette rétribution annuelle sera payée d'avance à la caisse du syndicat, faute de quoi la dénonciation de l'opposition ne sera pas reçue ou la publication ne sera pas continuée à l'expiration de l'année pour laquelle la rétribution aura été payée.

« Art. 13. Les agents de change doivent inscrire sur leurs livres les numéros des titres qu'ils achètent ou qu'ils vendent.

« Ils mentionnent sur les bordereaux d'achat les numéros des livres. Un règlement d'administration publique déterminera le taux de la rémunération qui sera allouée à l'agent de change pour cette inscription des numéros. »

Le Conseil d'État entendu,

DÉCRÈTE :

Art. 1er. L'exploit signifié au syndicat des agents de change de Paris, en exécution de l'art. 11 de la loi du 15 juin 1872, mentionnera en toutes lettres et en chiffres les numéros des titres dont la publication sera requise.

Art. 2. Le recueil quotidien que publiera la compagnie des agents de change de Paris, conformément au même article de loi, portera pour titre : *Bulletin officiel des oppositions sur les titres au porteur, publié par le syndicat des agents de change de Paris.*

Art. 3. Le prix de l'insertion sera de 50 centimes par numéro de valeur et par an.

En cas de mainlevée de l'opposition avant l'échéance de l'année, le prix payé restera acquis au syndicat.

Art. 4. Le Bulletin publiera les oppositions par catégories de valeurs.

Tous les numéros d'une même valeur seront inscrits à la suite les uns des autres par ordre augmentatif et en chiffres.

Art. 5. Il ne pourra être inséré dans le Bulletin ni annonce, ni réclame, ni article quelconque.

Art. 6. Les parties intéressées ne pourront faire cesser la publication des numéros frappés d'opposition qu'en justifiant de la mainlevée de l'opposition dans l'une des trois formes suivantes :

1° Par un acte notarié ;

2° Par la remise de l'original de l'opposition au syndicat, avec mention de la mainlevée, ladite mention légalisée soit par un agent de

change près la Bourse de Paris, soit par le président du tribunal civil, par le préfet ou le juge de paix du domicile de l'opposant;

3° Par la signification d'une décision judiciaire devenue définitive.

Néanmoins, lorsqu'il s'agira d'une mainlevée partielle, l'opposant pourra arrêter la publication partielle de son opposition par un simple acte extrajudiciaire, mais à la condition de représenter au syndicat l'original de l'opposition, et d'inscrire sur ledit original, qui continuera de rester entre ses mains, mention de la mainlevée partielle par lui consentie.

Art. 7. Le prix de l'abonnement au Bulletin ne pourra pas dépasser 70 fr. par an ; le prix du numéro ne pourra pas dépasser 50 centimes.

Ces deux maxima sont fixés pour toute la France continentale, les droits de poste compris. Pour les colonies et l'étranger, les droits de poste seront perçus en sus.

Art. 8. Le syndicat sera tenu de donner à tout requérant communication gratuite, sans déplacement, des numéros du Bulletin dont le tirage serait épuisé.

Art. 9. L'opposant et les tiers porteurs successifs du titre frappé d'opposition ou leurs ayants cause pourront obtenir du syndicat une copie certifiée ou un extrait des actes d'opposition ou de mainlevée les intéressant, moyennant un droit de 1 fr. en sus du timbre.

Art. 10. Toute personne pourra obtenir, moyennant un droit de 50 c., l'indication du nom et du domicile de l'opposant, ainsi que de la date de l'opposition.

Art. 11. Le taux de la rémunération allouée aux agents de change pour mentionner sur les bordereaux d'achat les numéros livrés est fixé à 5 centimes par titre.

Art. 12. Les prix et tarifs fixés par le présent règlement seront revisés, s'il y a lieu, après la première année de leur mise à exécution.

Art. 13. Le garde des sceaux, ministre de la justice, est chargé de l'exécution du présent décret, qui sera inséré au *Bulletin des lois*.

Les administrateurs-gérants : COSSE, MARCHAL et BILLARD.

Paris. — Imprimerie J. DUMAINE, r. Christine, 2.

ART. 3168.

MAGISTRATURE, AVOUÉ, LICENCE (1).

La révolution parlementaire qui vient de s'accomplir, sans porter atteinte à l'ordre des travaux de l'Assemblée nationale, n'empêchera point sans doute la nouvelle discussion du projet de loi sur l'organisation de la magistrature, remanié par la commission. Mais on ne saurait affirmer qu'à cet égard les vues du Gouvernement nouveau seront les mêmes que celles du précédent ; le contraire ne serait pas sans exemple, et c'est une raison de plus, selon nous, pour ne pas désespérer de faire apporter encore à un projet de loi, déjà plusieurs fois retouché, certaines modifications que l'on n'a pu obtenir jusqu'ici; car si ce n'est que par l'Assemblée elle-même que ces modifications peuvent être consacrées, on ne saurait douter que l'opinion du Gouvernement ne soit de nature, surtout dans l'état actuel des choses, à exercer une influence considérable sur l'appréciation de nos législateurs.

Nous faisons particulièrement allusion, nos lecteurs le comprennent, à la suppression si désirable de la distinction établie par le projet de loi, relativement à l'admissibilité dans la magistrature, entre les avoués licenciés et ceux qui ne le sont pas. Nous concevons à merveille que l'on songe à donner au recrutement de la magistrature des bases qui présentent les plus sérieuses garanties de savoir et d'expérience juridiques. Une administration éclairée de la justice, nécessaire dans tous les temps et dans tous les Etats, est encore plus indispensable à une époque et dans un pays où la notion exacte des droits et des devoirs s'affaiblit d'une manière sensible. Nous admettons que le diplôme de docteur en droit et l'inscription au tableau de l'ordre des avocats constituent, sinon une preuve certaine, du moins une puissante présomption de capacité, propre à réaliser les conditions que l'on est en droit d'exiger du candidat aux fonctions de juge. Mais il est évident que ces titres ne sauraient être les seuls qui donnent accès dans la magistrature.

En commentant l'art. 64 de la loi du 20 avril 1810, aux termes duquel nul ne peut être juge d'un tribunal de première instance, s'il n'est licencié en droit, et s'il n'a suivi le barreau pendant deux ans, Carré rappelle cette opinion émise au Tribunat par Sédillez, sur la loi du 22 vent. an XII : « que,

(1) V. *suprà*, p. 169.

dans aucun temps, dans aucun pays, un élève n'a jamais appris son état dans les écoles; qu'on ne doit y chercher et que l'on ne peut y trouver que les moyens d'apprendre »; et il continue en faisant remarquer que c'est sagement dès lors qu'aux deux conditions du degré de licence et du serment d'avocat, la loi de 1810 a ajouté celle d'avoir suivi les audiences. Plus loin, le savant jurisconsulte insiste sur la nécessité d'exiger de ceux qui aspirent aux fonctions judiciaires des connaissances sérieuses sur la pratique aussi bien que sur le fond du droit. « Un magistrat, comme un avocat, étranger à la pratique judiciaire, dit-il, ne posséderait qu'une partie des connaissances nécessaires à l'exercice de son état. » (*Lois de l'organis. et de la compét.*, art. 20.)

Ce sont là des vérités tellement certaines qu'il serait oiseux de les développer. C'est en s'en inspirant que les auteurs du projet de loi sur l'organisation judiciaire ouvrent les portes de la magistrature aux simples licenciés en droit qui auront exercé pendant dix ans la profession d'avoué, de notaire ou de greffier près les Cours et tribunaux civils.

Mais le projet fait-il ainsi une part suffisante aux praticiens? Et l'art. 27 de la loi du 22 vent. an XII, virtuellement maintenu par l'art. 64 précité de la loi de 1810, est-il, au contraire, allé trop loin, en déclarant les avoués admissibles aux fonctions de juge ou de membre du ministère public après dix ans d'exercice, sans condition de licence? Cette condition doit-elle donc être nécessairement réunie à une pratique prolongée pour faire présumer chez l'avoué un degré suffisant de savoir?

Qu'elle soit exigée du notaire, du greffier, du juge de paix, de l'employé du ministère de la justice ou de l'administration de l'enregistrement, on le comprend sans peine; car si de tels fonctionnaires peuvent acquérir, par l'exercice de leur état, la connaissance plus ou moins complète d'une certaine partie du droit, rien, en dehors du grade de licencié, ne saurait attester qu'ils possèdent les notions générales de droit civil, commercial et criminel et de procédure sans lesquelles on ne peut être capable de remplir les fonctions de juge d'un tribunal de première instance.

En est-il donc de même pour l'avoué? Il faudrait n'avoir jamais appartenu à l'ordre judiciaire pour le prétendre. Nous ne parlons pas du certificat de capacité et du stage auxquels est subordonnée la nomination de l'avoué, et dont la loi ne prescrit même pas l'équivalent pour l'admission à quelques-unes des fonctions que nous signalions tout à l'heure. Mais l'exercice prolongé de la profession n'est-il pas chez l'avoué un gage certain de cette intelligence pratique des affaires qui,

dans bien des cas, mieux encore que les connaissances théoriques, fait le bon juge comme elle fait l'habile conseil?

Si l'on objecte que l'expérience en procédure, quoique très-utile au magistrat, ne saurait lui tenir lieu de l'instruction juridique qui est indispensable pour le jugement des contestations soulevant des questions doctrinales, il est facile de répondre que les conférences fréquentes de l'avoué avec les avocats, son assistance aux audiences, c'est-à-dire aux plaidoiries, aux conclusions du ministère public et au prononcé des jugements, et enfin l'étude qu'il est à même de faire soit de la jurisprudence, soit de la doctrine des auteurs, à l'occasion tout au moins des procès importants qu'il est chargé de soutenir, le familiarisent incontestablement d'une façon plus intime et plus profonde avec les branches du droit sur lesquelles doit porter le savoir du juge, que ne pourrait le faire la fréquentation de l'école de droit pendant le temps voulu pour obtenir la licence.

Au surplus, il ne s'agit pas d'une innovation à essayer; depuis l'an XII, le Gouvernement a usé plus d'une fois de la faculté que la loi lui donnait, et que l'on veut supprimer aujourd'hui, d'appeler aux fonctions de juge des avoués ayant plus de dix ans d'exercice : a-t-il fait de mauvais magistrats? Qu'on veuille bien, avant de condamner un système, rechercher au moins s'il a produit des résultats regrettables. Il y aurait là à faire une enquête intéressante, non-seulement intéressante, mais nécessaire, si l'on veut n'introduire dans notre organisation judiciaire que des modifications vraiment sages et justes. Pour nous toutefois, la cause nous semble dès à présent suffisamment instruite pour devoir être gagnée. Les faits ont parlé plus haut que ne pourraient le faire toutes les suppositions et toutes les craintes. Il est notoire que les anciens avoués non licenciés que les tribunaux ont admis dans leur sein, y ont dignement tenu leur place.

Une autre épreuve, qui se produit plus fréquemment, surtout dans les siéges où les juges suppléants sont des avocats occupés et où les avocats ne sont pas nombreux, c'est l'appel fait aux avoués pour compléter le tribunal en cas d'empêchement d'un juge titulaire. Que l'on demande aux magistrats si ce concours, même lorsqu'il est apporté par un avoué non licencié, ne donne pas toute satisfaction aux exigences de la bonne administration de la justice, et ne fournit pas la preuve qu'il n'est nul besoin d'ajouter la condition de la licence à celle d'un exercice prolongé de la profession, pour l'admissibilité des avoués dans la magistrature.

Que si l'on trouve irrationnel de placer à cet égard sur la même ligne les avoués licenciés et ceux qui ne le sont pas, et

si l'on veut absolument voir dans la licence une garantie plus certaine de capacité, on peut, sans donner trop aux avoués non licenciés le droit de se plaindre, les placer dans une catégorie distincte en portant à quinze ans, au lieu de dix, la durée de l'exercice de leur profession nécessaire pour les rendre aptes à être nommés juges. Mais les exclure purement et simplement, ce serait les atteindre sans motif sérieux dans leurs plus honorables et leurs plus légitimes aspirations.

La profession d'avoué a subi déjà un ébranlement assez fâcheux par suite des menaces de suppression des offices, pour qu'on ne doive pas songer à en éloigner tout à fait les candidats non pourvus du diplôme de licencié (ce ne sont peut-être pas les moins nombreux), en leur enlevant la perspective d'une carrière honorable couronnée par l'entrée dans la magistrature.

Mais, dans tous les cas, qu'on ne commette pas l'injustice de ravir cette consolante espérance à ceux qui ont embrassé la profession d'avoué sous l'empire de l'art. 27 de la loi du 22 vent. an XII; et si l'on croit vraiment nécessaire,—ce que nous ne pouvons concevoir quant à nous, — d'abroger cette disposition, en y substituant purement et simplement celle de l'art. 2, n° 3, du projet de loi soumis à l'Assemblée nationale, que ce soit du moins uniquement pour l'avenir. Les avoués actuellement en exercice ne jouissent pas dans toute la rigueur légale, nous le voulons bien, d'un droit acquis à la possibilité d'être nommés juges en vertu de la loi de l'an XII; mais ils n'en ont pas moins dû compter sur cette possibilité lorsqu'ils ont acquis leurs offices, et l'équité ne saurait permettre qu'on la leur retire aujourd'hui, sans qu'aucune raison d'urgence ou d'ordre public l'exige. Cette haute considération d'équité ne saurait être méconnue par le législateur; il s'est incliné devant elle dans plus d'une circonstance analogue; le projet de loi sur l'organisation judiciaire y obéit lui-même en disposant que le diplôme de docteur en droit ne sera exigé pour l'admissibilité dans la magistrature que six mois après la promulgation de la loi. Nous ne pouvons croire que l'Assemblée nationale ne consente pas à s'en inspirer aussi, en restreignant l'application du n° 3 de l'art. 2 du projet, si elle le vote contre notre attente, aux avoués qui seront nommés postérieurement à la promulgation de la loi nouvelle.

Le Rédacteur en chef,

G. DUTRUC,
Avocat, Ancien magistrat.

QUESTION.

ART. 3169.

PARTAGE, NOTAIRE COMMIS, REFUS, JUGEMENT.

Lorsque le notaire commis, conformément à l'art. 969, C. proc., par le jugement ordonnant un partage, refuse de remplir la mission que lui a confiée le tribunal, est-ce devant le président ou devant le tribunal lui-même que les parties doivent se pourvoir pour obtenir son remplacement?

Dans le cas de simple empêchement du notaire (ou du juge-commissaire), l'art. 969, C. proc., dispose expressément que c'est le président du tribunal qui doit pourvoir au remplacement par ordonnance sur requête; mais à l'empêchement faut-il assimiler le refus? La négative nous semble certaine. Le simple empêchement est un fait qui ne saurait exiger aucune décision; en présence de l'impossibilité matérielle où se trouve le notaire de remplir la mission qui lui a été confiée, son remplacement est une pure formalité, et une ordonnance sur requête suffit pour la nomination d'un autre notaire. Le refus, au contraire, est une prétention qui peut soulever des questions délicates; il nécessite par cela même une appréciation et un véritable jugement, qui ne peuvent être l'œuvre que du tribunal. On ne saurait admettre, en effet, que le notaire puisse arbitrairement décliner le mandat que lui a donné la justice. Ce refus doit être appuyé sur des motifs plausibles, et, dans le cas contraire, le juge ne saurait y avoir égard.

Il importe de remarquer que le législateur n'a point adopté dans l'art. 969, C. proc., la rédaction qui avait été proposée par la commission du gouvernement et d'après laquelle le refus du notaire était placé sur la même ligne que son empêchement. Il n'a pas non plus, il est vrai, consacré la proposition que faisait la Cour d'Aix, d'obliger le notaire à déduire devant le tribunal les motifs de son refus; mais, par son silence, il s'en est évidemment référé au droit commun, qui veut que tous les incidents de la procédure de partage soient jugés par le tribunal.

Telle est, au surplus, la solution qu'enseignent MM. Chauveau sur Carré, quest. 2504-12°, et Bioche, *Dict. de procéd.*,

vis *Partage*, n. 14, et *Vente judic. d'imm.*, n. 177, et que nous avons nous-même admise dans notre *Traité du partage de succession*, n. 358. C'est aussi celle que la Cour de cassation avait consacrée avant la loi du 2 juin 1841 (Cass., 19 juill. 1838, D. p. 38.1.325).

G. DUTRUC.

ART. 3170.

PARIS (5e CH.), **19 avril 1873.**

FAUX INCIDENT, FRAUDE, SURSIS, ACCUSATION DE FAUX, ACQUITTEMENT.

La partie qui prétend qu'une pièce signifiée, communiquée ou produite au procès est fausse ou falsifiée, n'est pas tenue de s'inscrire en faux ; elle peut se borner à une articulation de fraude, et dans ce cas il n'y a pas lieu de surseoir, ainsi que le prescrit l'art. 240, C. proc. civ., à statuer sur le civil jusqu'après le jugement sur le faux.

En pareille occurrence, la juridiction civile peut rejeter la pièce comme mensongère, malgré l'ordonnance d'acquittement intervenue sur l'accusation de faux qui avait été portée devant la Cour d'assises contre la partie par laquelle a été produite cette pièce, une telle ordonnance n'impliquant point nécessairement la véracité de la pièce incriminée.

(Letulle *C.* Vaillant). — ARRÊT.

LA COUR... — Considérant que l'inscription de faux est une faculté accordée par la loi et non une obligation imposée à celui qui prétend qu'une pièce signifiée, communiquée ou produite dans le cours de la procédure, est fausse ou falsifiée, et que le sursis quant au jugement sur la contestation civile jusqu'après le jugement sur le faux, ne doit être ordonné que dans le cas où la procédure est engagée sur l'inscription de faux ;

Que c'est donc à bon droit et dans les limites de leur compétence que les premiers juges, puisant des éléments de conviction dans l'appréciation de la pièce produite par Letulle et des circonstances de la cause, ont été amenés à décider que ladite pièce était absolument sans valeur au point de vue du délai qu'il prétendait lui avoir été accordé ;

Considérant que Letulle se prévaut en vain, pour infirmer cette appréciation, de l'ordonnance d'acquittement rendue en sa faveur le 23 janvier 1873 par le président de la Cour d'assises de la Seine sur l'accusation de faux qui avait pour objet la pièce même qu'il a produite dans l'instance civile ;

Qu'en effet la déclaration du jury qui a proclamé la non-culpabilité de Letulle est loi : d'équivalir à une déclaration expresse de la vérité de l'écrit dont s'agit ;

Considérant que le jury n'ayant prononcé que sur la question intentionnelle qui lui était soumise, et n'ayant décidé autre chose sinon qu'il n'y avait pas crime de la part de Letulle, il n'y a rien de jugé relativement à la pièce incriminée ; qu'elle n'a point subi la vérification légale qui pouvait la placer au-dessus du contrôle de la juridiction civile, et qu'elle reste ce qu'elle était avant l'accusation ;

Considérant que l'action civile demeurant entière, il appartient à la Cour de rechercher si les faits et circonstances de la cause suffisent pour détruire la foi invoquée pour cet écrit ; — Considérant que ces faits et circonstances ont été bien et justement appréciés par les premiers juges ;

Adoptant les motifs qui les ont déterminés, et considérant qu'il n'y a pas lieu à raison de ce qui précède à statuer sur la demande de Letulle en dommages-intérêts contre la veuve Vaillant ;

Met l'appellation au néant, ordonne que le jugement dont est appel sera exécuté selon sa forme et teneur ; — Dit qu'il n'y avait pas lieu pour les premiers juges à surseoir à statuer au civil jusqu'après le jugement sur le faux et qu'ils avaient compétence pour apprécier comme ils l'ont fait l'écrit du 27 juin 1871 : — Dit qu'il n'y a lieu à statuer sur la demande de Letulle en dommages-intérêts ; etc.

NOTE. — D'après un auteur, l'inscription de faux est inutile lorsque la pièce produite n'est arguée que de faux moral ou intellectuel, mais elle est indispensable quand c'est un faux matériel qui est allégué. V. Thomine-Desmazures, p. 125. — D'autres jurisconsultes et divers arrêts regardent, au contraire, l'inscription de faux comme nécessaire, quelle que soit la nature du faux articulé. V. Carré et Chauveau, quest. 867, et supplém., *ibid.*, ainsi que les autorités citées par eux. — Dans un troisième système, l'inscription de faux n'est admissible que s'il s'agit d'un faux, soit matériel, soit intellectuel, caractérisé par la loi pénale. *Sir.*, Poitiers, 13 fév. 1855 (*J. Av.*, t. 80, p. 318).— Enfin, d'après la jurisprudence et la doctrine les plus autorisées, il n'est pas besoin de prendre la voie de l'inscription de faux pour détruire la force probante d'un acte attaqué seulement pour fraude et simulation. V. Cass., 4 fév. 1836 (S.-V. 36.1.839), et 12 mars 1839 (S.-V. 39.1.483) ; Pothier, *Oblig.*, n° 765 ; Toullier, t. 9, n. 172 ; Duranton, t. 10, n. 196 ; Chardon, *Dol*, t. 1, n. 91 et s., etc. C'est à cette opinion que se range l'arrêt ci-dessus de la Cour de Paris.

ART. 3171.

PARIS (1re CH.), **2 juillet 1872.**

AVOUÉ, PAIEMENT, POUVOIR SPÉCIAL.

L'avoué n'a pas qualité pour recevoir une somme due à son client, et en donner quittance ; il ne pourrait le faire qu'en vertu d'un pouvoir spécial, à défaut duquel le paiement fait entre ses mains, notamment par l'avoué du débiteur, ne libère pas ce dernier (C. civ., 1239).

(Sagnes *C.* Fouquet). — ARRÊT.

LA COUR... — Considérant que Fouquet et Sagnes sont propriétaires de deux immeubles contigus, situés à Paris, rue de Montmorency, nos 34 et 36 ; que Fouquet ayant fait élever des constructions sur son terrain, les travaux de réfection du mur séparatif des deux propriétés nécessités par ces constructions, ont été réglés à la somme de 19,220 fr. 46 c. ; que la part à supporter par Sagnes dans ces travaux a été, après transaction sur procès, définitivement fixée à la somme de 8,640 fr. 10 c., laquelle devait être remboursée à Fouquet, qui avait fait l'avance des sommes dues aux divers entrepreneurs;

Qu'il est constant, et non dénié, qu'à la date du 8 mai 1867, la somme de 9,819 fr. 33 c., comprenant celle susdite de 8,640 fr. 10 c., et, en outre, la part des frais mise à la charge de Sagnes, a été payée par Corpet, avoué de ce dernier, à Ramond de la Croizette, avoué de Fouquet ; qu'à la même date, ou dans les jours qui ont suivi, tous les entrepreneurs des travaux dont il s'agit sont intervenus, et ont reconnu qu'ils avaient reçu le montant intégral de leurs mémoires, à concurrence de la somme susénoncée de 19,220 fr. 46 c, et en ont donné quittance par duplicata tant à Fouquet qu'à Sagnes lui-même ; qu'enfin la somme de 8,640 fr. 10., revenant à Fouquet, n'a pas été remise à celui-ci ; qu'elle est restée aux mains de Ramond de la Croizette, qui est décédé quelques jours après l'encaissement, laissant une succession insolvable ;

Que c'est dans cet état des faits que Sagnes a demandé que Fouquet fût tenu de lui délivrer quittance de ladite somme, par le motif qu'elle aurait été reçue pour son compte, et à ses risques et périls, par Ramond de la Croisette, son mandataire;

Mais considérant qu'il n'est point justifié qu'à aucun titre Ramond de la Croisette ait été investi du mandat de toucher pour le compte de Fouquet la somme dont il s'agit; — Que, comme avoué, il n'avait pas ce mandat; que, pour recevoir et donner valable quittance, il lui aurait fallu un pouvoir spécial dont il n'est pas justifié; — Que

l'art. 1038, Cod. proc. civ., qui dispose que les avoués qui ont occupé dans les causes où il est intervenu des jugements définitifs, sont tenus d'occuper, sur l'exécution de ces jugements sans nouveaux pouvoirs, n'a aucune application dans l'espèce; qu'il ne s'agissait pas, en effet, pour l'avoué de Fouquet de faire un acte de sa fonction pour l'exécution du jugement obtenu au profit de celui-ci, mais de toucher le montant d'une condamnation ratifiée par la partie adverse, et d'en donner quittance, ce qui était un acte en dehors de ses fonctions;

Que d'ailleurs, et en fait, s'il est constant que Fouquet avait donné son assentiment aux conventions ayant pour objet de fixer la somme dont Sagnes serait constitué son débiteur, il n'existe aucun indice qu'il ait voulu conférer à Ramond de la Croisette le mandat de recevoir pour lui cette somme, ni même qu'il ait su que celui-ci l'avait touchée; que c'est Ramond de la Croisette qui a donné quittance à son confrère, avoué de Sagnes, lequel, en acceptant cette quittance, a suivi la foi de celui qui la donnait; — Que, quant à Fouquet, il n'a pas signé la quittance qui avait été préparée en son nom; que la signature par lui apposée, à côté de celles des autres entrepreneurs, pour acquit de la somme de 590 fr. 28 c., montant du règlement des travaux de serrurerie qu'il avait personnellement exécutés, ne peut valoir comme quittance de la somme de 8,640 fr. 10 c., qu'il ne recevait pas;

Que de tout ce qui précède il résulte que la demande de Sagnes n'est fondée ni en fait, ni en droit, et que c'est avec raison qu'il en a été débouté par les premiers juges;

Par ces motifs, met l'appellation à néant; — Dit qu'il a été bien jugé, mal et sans grief appelé; — Confirme le jugement dont est appel, etc.

NOTE. — Cette décision mérite d'attirer l'attention des avoués, car elle montre le danger d'une pratique assez générale, fondée sur une confiance très-honorable sans doute, mais imprudente. Le même principe a été, du reste, déjà consacré par la jurisprudence, et est enseigné aussi par plusieurs auteurs. V. Colmar, 18 avr. 1806 (S.-V. chr.); Cass., 23 juill. 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 34); Toullier, t. 7, n. 21; Glandaz, *Encycl. du droit*, v° *Avoué*, n. 15; Dalloz, *Répert.*, *eod. v°*, n. 201.

ART. 3172.

NANCY (1re CH.), **26 avril 1873.**

JUGEMENT PAR DÉFAUT, COMMUNE, EXÉCUTION, OPPOSITION, PROCÈS-VERBAL DE CARENCE.

Le jugement rendu par défaut contre une commune est valablement exécuté, et cesse par suite d'être susceptible d'opposition, lorsqu'après signification de ce jugement et comman-

dement faits au maire de cette commune et visés par lui, il a été dressé un procès-verbal de carence auquel le maire a également concouru (C. proc., 159).

Vainement prétendrait-on qu'un jugement par défaut ne peut être exécuté contre une commune que par des diligences faites auprès de l'autorité administrative à l'effet d'obtenir l'inscription au budget communal de la condamnation prononcée, parmi les dépenses obligatoires (L. 18 juill. 1837, art. 30).

(Comm. de Sanon C. Mathieu). — ARRÊT.

LA COUR... — Attendu qu'après avoir obtenu le jugement par défaut du 6 mars 1872, Mathieu l'a fait signifier le 30 du même mois, à la commune de Senon, dans la personne de son maire, qui a visé et signé l'original de la signification ; — Que cette signification a été suivie d'abord le 15 avril d'un commandement, aussi visé et signé par le maire ; puis le 17, d'un procès-verbal de carence, auquel le même officier municipal a encore concouru ;

Qu'en présence de ces actes, il semble impossible de prétendre que la commune de Senon n'a pas connu et l'existence du jugement rendu contre elle et les efforts de son adversaire pour l'exécuter ; — Que la seconde partie de l'art. 159, Cod. proc. civ., doit donc recevoir son application, et faire écarter comme tardive l'opposition formée seulement le 20 avril 1872 ;

Attendu que vainement on invoque la jurisprudence du Conseil d'Etat pour soutenir que, s'agissant d'une commune, au lieu de procéder à son égard, comme à l'égard d'un simple particulier, par la voie de commandement et de saisie, il fallait s'adresser directement à l'administration, qui, en conformité de l'art. 30 de la loi du 18 juillet 1837, aurait porté au budget communal, comme dette exigible parmi les dépenses obligatoires, le montant de la condamnation prononcée le 6 mars 1872 ;

Que la poursuite, dirigée par un simple particulier contre une commune, sa débitrice, comprend deux phases bien distinctes, l'une dont les actes doivent mettre aux mains du créancier un titre exécutoire, l'autre, pendant laquelle une fois le titre obtenu on avise aux voies et moyens de l'exécuter ; — Que de ces deux phases, la première appartient sans conteste au domaine de l'autorité judiciaire, tandis que la seconde regarde exclusivement l'autorité administrative, et que c'est en méconnaissant, par la plus évidente des confusions, cette vérité si élémentaire et si simple, que l'appelante cherche à repousser la fin de non-recevoir accueillie par le Tribunal ;

Qu'en effet, la signification du jugement par défaut, le commandement et le procès-verbal de carence, dont excipe Mathieu, n'avaient dans

sa pensée d'autre but que de lui procurer un titre définitif et désormais inattaquable: — Que ces actes de procédure, intervenus dans la période judiciaire de la poursuite, étaient donc parfaitement conformes aux règles de la compétence, et qu'ainsi on ne saurait dénier et leur valeur juridique et leur conséquence nécessaire, c'est-à-dire la nullité de l'opposition;

Par ces motifs, confirme, etc.

NOTE. — Compar. Montpellier, 3 mai 1853 (*J. Av.*, t. 79, p. 265), et les observations à la suite.

ART. 3173.

TRIB. CIV. DE LA SEINE (5e CH.), **6 mai 1873.**

PRIVILÉGE, FRAIS FUNÉRAIRES, TOMBEAU.

Le prix d'un monument funéraire, quelque modeste que soit ce monument, n'est pas compris parmi les frais funéraires privilégiés aux termes de l'art. 2101, *n.* 2, *C. civ.*

(Baroché *C.* Braudicourt).

Le sieur Hérault est décédé à Paris en 1870, laissant un mobilier peu considérable, dont le prix a été absorbé par la créance du propriétaire, et deux immeubles grevés d'une somme de 6,819 francs, qui n'ont été vendus que 5,571 francs. Néanmoins, le sieur Baroché, marbrier, a élevé la prétention de se faire payer par privilége et avant les créanciers inscrits, du prix d'un tombeau qu'il avait été chargé d'élever à la mémoire du sieur Hérault, et qui s'élevait à 808 fr. Le législateur, disait-il, en mettant au rang des créances privilégiées les frais funéraires, a entendu comprendre sous cette dénomination tous les frais faits pour honorer le défunt, à la condition toutefois que ces frais soient en rapport avec sa fortune apparente. Le sieur Hérault était établi, il possédait un fonds de commerce et deux immeubles; tous ses créanciers ne pourront être, il est vrai, complétement désintéressés, mais cette situation n'était pas connue au moment du décès, et le marbrier a dû compter, lorsqu'on lui a commandé un modeste tombeau qui est le complément nécessaire des funérailles, que sa créance serait garantie par le privilége de l'art. 2101.

Le sieur Braudicourt, créancier hypothécaire sur lequel les fonds manquent, a résisté à cette prétention en soutenant que

l'on ne doit considérer comme frais funéraires privilégiés que les frais nécessités par le transport du défunt du domicile mortuaire au cimetière, et par son inhumation ; c'est un intérêt d'ordre public, a-t-il dit, qui a fait admettre ce privilége qu'on ne doit pas étendre ; mais la construction d'un tombeau est une chose bien différente : c'est une dépense purement somptuaire, et destinée avant tout à satisfaire la vanité des héritiers du défunt ; c'est donc à eux à la payer, et l'ouvrier qu'ils ont employé ne peut la faire supporter par les créanciers de la succession.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que la seule créance priviligiée est celle qui concerne les frais nécessaires pour les funérailles, tels que levée, transport et exhumation du corps du défunt ; — Qu'un monument funéraire, quelque modeste qu'il soit, est toujours une dépense somptuaire pour la succession d'un insolvable, et que le prix de ce monument ne peut donc pas être payé par privilége sur le gage des créanciers hypothécaires ; — Par ces motifs, déclare le sieur Baroché non recevable en sa demande, etc.

NOTE. — C'est là un point controversé. V. notamment dans le sens de la solution ci-dessus, Troplong, *Priv. et hyp.*, n. 135 ; Dalloz, *Répert.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 177. — *Contrà*, Pont, *Priv. et hyp.*, n. 73.

ART. 3174.

PARIS (5e CH.), **7 février 1873.**

RÉFÉRÉ, SAISIE-GAGERIE, VENTE SUR SIMPLE AFFICHE, EXPULSION DU LOCATAIRE.

Dans le cas de saisie-gagerie, le juge des référés est incompétent pour ordonner la vente du mobilier du locataire sur simple affiche ; cette vente ne peut avoir lieu qu'après un jugement validant la saisie, et dans les formes ordinaires (C. proc., 806, 824).

Le juge des référés est-il compétent, lorsque le bail est verbal, pour ordonner l'expulsion du locataire en cas de non-paiement des loyers ? (C. proc.806)

(Dessemont *C.* de la Moskowa).

Le 25 janv. 1873, ordonnance de référé ainsi conçue :

NOUS, PRÉSIDENT, etc. ; — Attendu que deux termes de loyers sont dus et non contestés ;

Attendu qu'un délai pour se pourvoir est demandé ;

Disons qu'à défaut de paiement d'ici huit jours de ce jour, les poursuites seront reprises ; ordonnons la vente sur place des objets saisis, après simples affiches ; — Ordonnons l'expulsion des susnommés des lieux désignés au procès-verbal de saisie-gagerie, et ce, avec l'assistance de M. le commissaire de police et de la force armée, si besoin est ; — Ce qui sera exécutoire sur minute, nonobstant appel et sans caution. »

Appel, à l'appui duquel on soutient que, ne s'agissant pas, dans l'espèce, de l'exécution d'un acte authentique, puisque le bail est verbal, il n'appartenait pas au juge des référés, surtout en l'absence de tout contrat estimatif de la valeur du mobilier, d'ordonner l'expulsion du locataire, hors le cas où il serait évident que l'importance de ce mobilier est minime, ce qui n'existe pas dans la cause ; et qu'en outre, comme il existe une saisie-gagerie, c'est sur la poursuite de l'instance que la vente pourrait être ordonnée.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant qu'en ordonnant la vente du mobilier saisi sur simple affiche, le juge de référé a méconnu les prescriptions des art. 149 et suiv., Cod. proc., qui n'autorisent la vente du mobilier saisi par le propriétaire sur son locataire, par suite de saisie-gagerie, qu'après un jugement qui ait validé la saisie et dans la forme ordinaire ;

Par ces motifs, infirme, et déboute l'intimé de ses conclusions.

NOTE. — Le premier point ne saurait faire difficulté en présence de la disposition si expresse de l'art. 824, C. proc.

Quant au second point, que le juge des référés, dans l'espèce ci-dessus, avait résolu affirmativement, mais sur lequel la Cour de Paris, en infirmant l'ordonnance, ne s'est pas prononcée, il divise la jurisprudence. V. Paris, 17 déc. 1866 et 12 janv. 1867 (*J. Av.*, t. 92, p. 114), et la note. Toutefois, l'opinion dominante paraît être qu'on doit distinguer si le bail est écrit ou purement verbal, et refuser au juge des référés le droit d'ordonner l'expulsion du locataire dans le premier cas, tandis qu'on le lui reconnaîtrait dans le second.

ART. 3175.

TRIB. CIV. D'AGEN, 22 mars 1873.

SAISIE-ARRÊT, JUGEMENT DE VALIDITÉ, SIGNIFICATION, ATTRIBUTION DES SOMMES SAISIES.

Le jugement de validité d'une saisie-arrêt, signifié au tiers saisi, opère transport de la somme saisie-arrêtée au profit du saisissant.

En conséquence, une autre saisie-arrêt pratiquée après ce jugement ne peut avoir pour effet d'empêcher le premier saisissant d'être payé intégralement du montant de sa créance. (C. civ., 1690; C. proc., 575, 579.)

(Spiquel C. Letailleur). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'il est de jurisprudence que le jugement qui prononce la validité d'une saisie-arrêt produit au profit de celui qui l'obtient les mêmes effets qu'une cession qui lui aurait été consentie ;

Qu'en effet, on y trouve les mêmes éléments, parce que le transport de la créance s'y opère, sinon par le libre consentement des parties, du moins par une décision de justice, rendue entre le saisi et le saisissant, et qui ordonne au tiers saisi de verser entre ses mains ou celles de ce dernier, à concurrence des causes de la saisie ;

Que lorsque cette décision, prononçant un transport, a été signifiée au tiers saisi, toutes les conditions exigées pour l'efficacité d'un transport de créance se trouvent réalisées (art. 1690, Cod. civ.) ; — Que par suite le bénéficiaire d'un pareil jugement est exactement dans la même situation qu'un cessionnaire, par rapport aux saisissants tardifs qui n'ont agi que postérieurement à l'époque où la créance a cessé d'appartenir à leur débiteur ;

Attendu, en fait, que, le 2 sept. 1867, Letailleur a fait une saisie-arrêt au préjudice de Courtis, entre les mains du trésorier général de Lot-et-Garonne, pour une somme de 975 fr., laquelle saisie-arrêt a été, très-peu après, suivie d'une autre, à la requête de Spiquel, pour une somme de 297 fr. ; — Que Letailleur a fait valider la saisie-arrêt par jugement du 2 juillet 1872, et a poursuivi l'ouverture d'une distribution par contribution, à laquelle il a sommé Spiquel de produire ; — Que pendant le cours de cette procédure, Spiquel a fait une seconde saisie-arrêt pour une somme de 959 fr., et a ensuite produit, tant pour les causes de la première saisie-arrêt, antérieure au jugement de validité, que pour les causes de la seconde, postérieure à ce jugement ; — Que ces deux procédures ont été admises ;

Mais attendu qu'il résulte des principes posés plus haut que la seconde saisie-arrêt de Spiquel n'a pu atteindre une somme déjà affectée par jugement au paiement de Letailleur, sous la charge de la seule saisie-arrêt de Spiquel, antérieure à ce jugement;

Par ces motifs, dit que Spiquel sera éliminé du chapitre des privilégiés pour les frais de la deuxième saisie-arrêt, s'élevant à 31 fr., et du chapitre 2 des centimes le franc pour le montant des causes de cette même deuxième saisie-arrêt, s'élevant à 959 fr. en principal, etc.

NOTE. — Le principe que consacre cette décision est incontestable, pourvu que le jugement de validité de la saisie-arrêt soit passé en force de chose jugée. V. Cass., 9 juin 1869 (*J. Av.*, t. 95, p. 120). — Il faut remarquer du reste, que, même dans ce cas, le jugement de validité n'emporterait pas attribution de la somme saisie-arrêtée au profit du saisissant, s'il avait d'autres créanciers opposants qui n'y auraient pas été parties. V. Paris, 11 nov. 1868 (*J. Av.*, t. 95, p. 168).

ART. 3176.

NANCY (CH. TEMPOR.), **17 déc. 1862.**

SAISIE-ARRÊT, CRÉANCE CERTAINE, LOCATAIRE, INCENDIE, PRÉSOMPTION.

Si des droits purement éventuels ne peuvent servir de base à une saisie-arrêt, il en est autrement d'une créance qui est certaine en ce sens que, bien que contestable ou contestée, elle n'existe pas seulement à l'état de simple prétention, mais repose sur un droit actuel et sur un titre au moins apparent, dont le saisi ne pourrait détruire les effets qu'en invoquant une exception qu'il est tenu de justifier et de faire accueillir par le juge.

Telle est, spécialement, la créance résultant pour le bailleur de la présomption de responsabilité de l'incendie des lieux loués, que l'art. 1733, *C. civ., établit contre le locataire.*

(Henriquel *C.* Georges). — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen de nullité tiré du défaut de cause légitime de la saisie-arrêt du 31 mai 1870 (Cod. proc. civ., 557 et 558) : — Attendu que si des droits purement éventuels ne peuvent servir de base à une saisie-arrêt, il est aussi admis par la doctrine et la jurisprudence qu'on peut saisir-arrêter en vertu d'une créance certaine ; — Que par créance certaine il faut entendre celle qui, bien que contestable ou contestée, n'existe pas seulement à l'état de simple prétention, mais

repose sur un droit actuel et sur un titre au moins apparent, dont le saisi ne puisse détruire les effets qu'en invoquant une exception qu'il est tenu de justifier et de faire accueillir par le juge ; que si ces conditions sont nécessaires, elles sont en même temps suffisantes ; — Qu'il serait contraire aux saines notions du droit et aux règles de la logique d'en exiger davantage au moment de la saisie, puisque la loi permet de saisir-arrêter sans titre avec la permission du juge ; que le saisissant doit faire valider sa saisie, et que la certitude absolue de la créance ne peut résulter que de la décision à intervenir sur le fond du droit, décision de laquelle dépend la validité ou le sort de la saisie ;

Attendu qu'en sa qualité de propriétaire de la maison sise à Colombey, occupée à titre de locataire par Adeline Henriquel, lorsqu'elle a été la proie des flammes dans la nuit du 3 au 4 mai 1870, Sébastien Georges trouvait un titre de créance dans son bail non contesté, dans l'art. 1733, C. civ., et dans la déclaration de sa locataire, écrivant au directeur de la compagnie *la Paternelle* : « Je m'empresse de vous informer que le feu a éclaté cette nuit chez moi, et qu'il ne me reste rien ou presque rien de mon magasin ; »

Que ce droit de créance ne pouvait s'évanouir qu'autant qu'Adeline Henriquel se prévaudrait d'une des exceptions prévues par les art. 1733 et 1734, et qu'elle prouverait, par exemple, que le feu aurait été communiqué dans son habitation par une maison voisine ; mais que, le 31 mai et le 7 juin 1870, Adeline Henriquel n'avait encore soulevé aucune de ces exceptions, et qu'elle est décédée sans l'avoir fait ;

Que, dans cet état des choses, la saisie-arrêt du 31 mai 1870 avait une base légitime et suffisante dans la responsabilité légale incombant à Adeline Henriquel comme locataire de l'édifice incendié ;

Par ces motifs, etc.

NOTE. — Il est bien constant qu'une saisie-arrêt ne peut être pratiquée en vertu d'une créance purement éventuelle, et que le saisissant doit justifier d'un droit actuel et certain. V. les nombreuses autorités mentionnées dans la *Table générale* de Devilleneure et de Gilbert, v° *Saisie-arrêt*, n. 10 et s., 19 et s., et dans le *Répert.* de Dalloz, *eod. v°*, n. 55. *Junge*, Trib. de Bruxelles, 30 nov. 1857 (*J. Av.*, t. 85, p. 218). Or, le droit que le bailleur puise dans la présomption établie contre le locataire, en cas d'incendie des lieux loués, par l'art. 1733, C. civ., a-t-il le caractère d'une créance certaine? L'arrêt ci-dessus admet l'affirmative; mais l'opinion contraire a été consacrée par un arrêt de la Cour de Bordeaux du 26 nov. 1845 (S.-V. 46.2.326). Et il a été jugé aussi que le droit dérivant de l'art. 1733 ne peut être cédé par le bailleur (Colmar, 13 janv. 1832, S.-V. 32.2.105) ; mais ce dernier point est controversé.

Il faut observer au surplus que la nécessité de l'actualité et de la certitude de la créance ne s'applique pas à la créance saisie-arrêtée; celle-ci peut être simplement éventuelle. V. Dalloz, *loc. cit.*, n. 135, et décisions citées. *Adde* Orléans, 26 août 1858 (*J. Av.*, t. 85, p. 219).

ART. 3177.

RENNES (1re CH.), **21 août 1871.**

SAISIE-ARRÊT, JUGEMENT NON SIGNIFIÉ.

La saisie-arrêt n'étant par elle-même qu'un acte conservatoire, peut être valablement pratiquée en vertu d'un jugement non signifié à avoué (C. proc., civ., 147 et 157).

(Douroux *C.* Douroux).

Un jugement du tribunal civil de Nantes du 29 juin 1871 l'avait ainsi décidé en ces termes :

Considérant qu'à la suite de l'instance en séparation de corps introduite par la dame Julie-Marguerite Lemerle, épouse du sieur Émile Douroux, contre celui-ci, il est intervenu, le 30 mars 1871, un jugement interlocutoire de ce tribunal qui, après avoir déclaré qu'il serait procédé à une enquête et à une contre-enquête sur les faits articulés respectivement par les époux Douroux, a fixé à la somme de 300 fr. la provision judiciaire que le mari devait dès à présent verser à sa femme à valoir aux frais du procès, et l'a condamné à verser à sa femme, tant pour ses besoins que pour ceux de son enfant pendant la durée de l'instance, à titre de pension alimentaire, la somme de 2,400 fr., payable par trimestre et d'avance à partir de la demande en séparation de corps ;

Considérant que, pour échapper aux condamnations pécuniaires prononcées contre lui par ledit jugement, Douroux a cherché à dénaturer sa fortune personnelle; qu'il est, en effet, établi que, le 29 avril 1871, par acte au rapport de Me Geffriaud, notaire à Nantes, il vendait aux époux Robert de Lezardière une maison située rue Dubois, n° 1, qui constituait la seule valeur apportée par lui en mariage, et il était exprimé dans le contrat que le prix de 72,000 fr. avait été payé comptant par les acquéreurs, auxquels quittance était donnée ;

Considérant que cette vente, fût-elle vraie, présente un caractère de fraude, en ce qu'elle a eu pour but de faire disparaître la seule garantie du paiement de la provision judiciaire et du service de la pension alimentaire accordée à la dame Douroux ;

Considérant que celle-ci, justement émue de cette manœuvre qui incidemment lui fut révélée le 8 mai 1871 par la notification de la purge légale, a formé le même jour saisie-arrêt aux mains des époux Robert de Lezardière pour sûreté, conservation et avoir paiement de la somme de 48,000 fr., capital nécessaire pour assurer le paiement d'une pension annuelle de 2,400 fr. à laquelle le sieur Douroux avait été condamné envers elle, et de la somme de 1,200 fr., montant de deux trimestres échus de ladite pension ; enfin de celle de 300 fr. pour provision judiciaire, plus de celle de 500 fr. pour frais de la saisie-arrêt ;

Considérant que, par exploit du 10 mai 1871, la saisie-arrêt susénoncée fut reportée au sieur Douroux avec assignation en validité et afin qu'il fût dit et jugé que la somme principale de 48,000 fr. fût, sinon versée aux mains de la dame Douroux, du moins déposée en une caisse publique ou placée de manière à être spécialement affectée au service de la pension alimentaire à laquelle Douroux avait été condamné, et qu'il fût ordonné aux acquéreurs de lui verser les trimestres échus et autres sommes ;

Considérant que, par un autre exploit en date du 11 mai 1871, le contre-dénoncé a été fait aux tiers saisis, avec assignation, en déclarant affirmative, laquelle a eu lieu ;

Considérant que les formalités prescrites par la loi ayant été accomplies, la saisie-arrêt est régulière en la forme ; qu'il s'agit donc, de la part du tribunal, de décider si elle est juste au fond ;

Considérant qu'il est de règle qu'aucune saisie-arrêt ne peut avoir lieu qu'en vertu d'un titre exécutoire ou par permission du juge et pour créance certaine, liquide et exigible ;

Considérant qu'il est en dehors de toute contestation que la dame Douroux portait contre son mari une créance présentant tous les caractères spécifiés par la loi, puisque le jugement précité du 30 mars 1871 avait disposé qu'une provision judiciaire de 300 fr. lui était actuellement due et avait condamné Douroux à verser à sa femme, tant pour ses besoins que pour ceux de son enfant, une pension alimentaire de 2,400 fr., payable par trimestre et d'avance à partir de la demande en séparation de corps, laquelle remontait au 18 janvier 1871, et qu'au jour de la saisie-arrêt, deux termes de ladite pension étaient exigibles ;

Considérant que, de la part de Douroux, il a été maintenu que le jugement du 30 mai 1871 ne constituait pas un titre exécutoire, suivant le prescrit de l'art. 557, Cod. proc. civ., en ce qu'il n'avait pas été notifié au jour où la saisie-arrêt du 8 mai 1871 fut pratiquée ; or, s'il ressort des termes de l'art. 147, Cod. proc., que s'il y a avoué en cause, le jugement ne peut être exécuté qu'après avoir été signifié à avoué, à peine de nullité, il est en même temps de doctrine, comme de jurisprudence, que cette signification n'est pas impérieusement

exigée, lorsque la mesure poursuivie est purement conservatoire et se borne simplement à en assurer plus tard l'exécution ;

Considérant qu'en principe, la saisie-arrêt a le caractère d'un acte conservatoire ; qu'ainsi envisagée sous cet aspect, celle du 8 mai 1871, encore bien qu'elle eût été formée en vertu d'un jugement du 30 mars 1871 précédent, ne saurait être invalidée, parce que le même jugement n'aurait pas été notifié ;

Qu'en vain objecte-t-on, en s'appuyant sur l'opinion de certains commentateurs, que la saisie-arrêt est en même temps un acte d'exécution, et que dès lors la notification était indispensable, système qui trouve sa réfutation dans cette circonstance que si le saisissant n'obtenait pas un jugement de validité, la saisie-arrêt ne produirait aucun effet légal, de telle sorte que la délivrance des sommes saisies-arrêtées n'est pas la conséquence nécessaire de la saisie-arrêt elle-même, mais est seulement l'effet du jugement de validité, car jusque-là la saisie-arrêt reste un acte conservatoire, et non point un acte d'exécution (Dalloz, t. 19, p. 490 ; d'où il suit que le moyen de nullité invoqué par Douroux ne peut être accueilli, alors surtout qu'en fait le jugement du 30 mars a été contradictoire, notifié le 6 juin 1871 ; qu'il a été acquiescé et suivi d'exécution par le défendeur ;.....

Considérant toutefois que la pension alimentaire, telle qu'elle a été fixée par le jugement précité et telle qu'elle pourra l'être en vertu de la décision définitive, ne rend pas nécessaire l'arrêt d'une somme aussi importante que celle de 18,000 fr. ; qu'il y a donc lieu, de la part du tribunal, de réduire les effets de la saisie-arrêt dans de justes limites et de manière à garantir toutefois les droits de la dame Douroux ;

Par ces motifs, valide la saisie-arrêt, etc.

Appel par le sieur Douroux.

ARRÊT.

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges, confirme, etc.

NOTE. — Cette solution est conforme à l'opinion qui a été dévelopée par M. Harel, dans le *Journal des Avoués*, t. 89, p. 135 et s. et à laquelle nous adhérons nous-même pleinement.—Mais la question est controversée en doctrine comme en jurisprudence. V. *ibid.*, l'indication des autorités en sens divers.

ART. 3178.

PARIS (5e CH.), **18 fév. 1873.**

DOMICILE ÉLU, ACTE NOTARIÉ : — 1° ATTRIBUTION DE JURIDICTION ; — 2° COMPÉTENCE, EXÉCUTION PROVISOIRE.

1° *L'élection de domicile faite dans un acte notarié pour l'exécution de cet acte est attributive de juridiction au tribunal du domicile élu, quant aux contestations relatives à cette exécution* (C. proc., 111).

2° *Le tribunal qui se déclare compétent en vertu d'une telle élection de domicile peut ordonner l'exécution provisoire de son jugement, dès lors qu'il y a titre authentique* (C. proc., 135).

(De Montmorency et de Sagan *C.* Payen).

Le 11 janvier 1873, jugement du tribunal civil de Troyes ainsi conçu :

1° Sur l'exception d'incompétence : — Attendu que, par l'acte d'obligation reçu par Me Bricet, notaire à Troyes, le 22 mars 1870, dont le sieur Payen poursuit l'exécution, les parties, pour l'exécution dudit acte, ont fait élection de domicile en l'étude du notaire susnommé ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 111, Cod. civ., lorsqu'un acte contient, de la part des parties ou de l'une d'elles, élection de domicile pour son exécution dans un autre lieu que celui du domicile réel, les significations, demandes et poursuites relatives à cet acte peuvent être faites au domicile convenu et devant le juge de ce domicile ; qu'il est donc manifeste que le sieur Payen a pu assigner les défendeurs devant le tribunal civil de Troyes ;

2° Sur l'exécution provisoire : — Attendu que la stipulation, en vertu de laquelle le tribunal est compétent, résulte d'un acte authentique ; que l'art. 135, Cod. proc. civ., § 1er, doit donc recevoir son application ;

Par ces motifs, sans s'arrêter ni avoir égard à l'exception d'incompétence proposée par les défendeurs, laquelle est déclarée mal fondée ; — Dit et ordonne qu'il sera plaidé au fond et remet à cet effet l'affaire à huitaine ; — Ordonne l'exécution provisoire sans caution du présent jugement ; — Et condamne les défendeurs aux dépens de l'incident.

Appel. — Devant la Cour, on a soutenu pour les appelants que la clause d'élection de domicile contenue dans l'acte notarié du 22 mars 1870 n'était qu'une clause de style, ne précisant pas les cas dans lesquels elle devrait recevoir application, et ne pouvant avoir pour effet de déroger, en vertu de l'art. 111, C. proc. civ., à la règle générale posée par l'art. 59 du

même Code. On prétendait, d'un autre côté, que le tribunal, en ordonnant l'exécution provisoire du jugement par lequel il se déclarait compétent, avait contrevenu à l'art. 172, C. proc. civ., qui s'oppose à ce que la demande en renvoi soit jointe au principal.

On a répondu, sur le premier point, que l'art. 111, C. proc., ne pouvait être interprété autrement que l'avait fait le tribunal, et sur le second point que les premiers juges s'étaient conformés à l'art. 172, parce que le jugement sur la compétence est exécuté par le fait même du rejet du déclinatoire, et que le jugement à intervenir sur le fond devait constituer une décision distincte.

ARRÊT.

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premier juges, confirme, etc.

NOTE. — La première solution est incontestable ; et il faut remarquer que l'élection de domicile dans un acte d'obligation est attributive de juridiction au tribunal de ce domicile, alors même que les biens hypothéqués par l'acte seraient situés dans un autre arrondissement judiciaire. V. C. Cass. de Belg., 2 fév. 1872 (*J. Av.*, t. 97, p. 220). — Compar. Montpellier, 30 mai 1870 (*Id.*, t. 97, p. 143).

Sur la portée de l'art. 135, C. proc., relatif à l'exécution provisoire, V. *J. Av.*, t. 89, p. 379.

ART. 3179.

TRIB. CIV. DE LA SEINE (6e CH.), **20 mai 1873.**

AVOUÉ, ORDRE, DÉFAUT DE PRODUCTION, RESPONSABILITÉ.

L'avoué qui a reçu d'un créancier inscrit les pièces nécessaires pour produire dans un ordre n'est pas responsable du défaut de production, quels qu'aient été ses rapports antérieurs avec ce créancier, si la sommation de produire faite à celui-ci ne lui a pas été remise (C. CIV., 1383).

Vainement lui imputerait-on un défaut de vigilance général : son mandat, restreint aux actes mêmes de la procédure qu'il a mission d'accomplir, ne saurait être étendu, en matière d'ordre, à une production qu'il n'a pas été provoqué à faire.

(Synd. Camus et Dinochau *C.* Me X...). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que Lamoureux, syndic de la faillite Camus et Dinochau, impute à X..., son avoué, de ne pas avoir accompli

les obligations de son mandat, en négligeant de produire en son nom, dans l'ordre ouvert sur le prix de vente de la maison Delahaye, dont il avait poursuivi la saisie à la requête des faillis, et d'avoir, par cette négligence, privé la faillite du recouvrement certain d'une créance inscrite de 1,672 francs ;

Qu'en réponse à cette demande en réparation du préjudice causé, X... prétend que Lamoureux ne lui a pas remis la sommation de produire qu'aux termes de l'art. 753, Cod. proc. civ., le juge-commissaire fait notifier par la voie d'un huissier commis à tous les créanciers inscrits sur l'immeuble vendu, au domicile élu par eux dans leur inscription ;

Attendu que Lamoureux, demandeur au procès, a la charge de la preuve de la faute qu'il impute à X... ; — Qu'il fonde sa prétention sur ce fait, que X... était déjà le mandataire de Camus et Dinochau dans la poursuite de saisie immobilière exercée à leur requête contre leur débiteur : — Qu'il l'appuie sur ce qu'en sa qualité de syndic, il a continué à X... le mandat, qu'il avait antérieurement reçu des faillis, à l'effet de le représenter dans l'ordre amiable tenté infructueusement sur le prix de l'immeuble vendu ; — Qu'il se fonde sur la correspondance échangée entre eux au moment de l'essai d'ordre amiable, pour établir qu'il était détenteur des pièces nécessaires pour faire la production, et qu'il en est resté chargé pour faire la production à sa requête et en temps utile dans l'ordre judiciaire ;

Attendu que ces faits ne sont pas contestés par X.... et qu'il ne décline pas la responsabilité pouvant résulter de l'inexécution de son mandat, s'il a été mis à même de le remplir ;

Mais attendu que X..., bien que porteur des pièces de Lamoureux, n'avait ni l'initiative, ni la direction de l'ordre ouvert sur le prix Delahaye ; — Qu'il était placé par la nature de la procédure d'ordre judiciaire, en sa qualité de mandataire chargé de produire à l'ordre à la requête d'un créancier inscrit, dans une situation expectante ; — Qu'il devait être provoqué à produire par la remise entre ses mains de la sommation faite aux créanciers inscrits sur l'ordre du juge ; — Que Lamoureux ne prouve pas que Sédillon, qui l'a reçue, l'ait remise entre les mains de X.... ni que lui-même l'ayant reçue de Sédillon, l'ait remise à son avoué ;—Qu'en conséquence, il n'est pas établi que l'inertie de X... dans la procédure dont s'agit ait été le résultat d'une faute imputable à ce dernier, puisque l'omission de produire à l'ordre est le résultat d'une négligence, dont la responsabilité ne peut lui être imputée dans les termes du droit ;

Que c'est à tort encore qu'on lui impute comme faute un défaut de vigilance général, en sa qualité de mandataire chargé de produire à l'ordre, puisque son rôle dans cette procédure était passif et limité ; — Que c'est étendre excessivement la responsabilité d'un officier minis-

tériel, qui n'est qu'un mandataire *ad litem*, c'est-à-dire restreint aux actes mêmes de la procédure qu'il a mandat d'accomplir, que de la faire porter sur des actes dont il n'est pas l'auteur, et sur des soins étrangers à son mandat ;

Par ces motifs, déclare Lamoureux ès noms et qualités mal fondé dans sa demande, l'en déboute ; — Et le condamne en outre aux dépens.

NOTE. — On ne saurait qu'approuver cette décision, dont les motifs sont fort bien déduits. — Sur la responsabilité des avoués en matière d'ordre, compar. Bourges, 16 mai 1870 (*J. Av.*, t. 96, p. 199), et les observations à la suite, ainsi que celles qui accompagnent un arrêt de la Cour de Chambéry du 9 mars 1861 (*Id.*, t. 86, p. 134).

ART. 3180.

BASTIA, **7 juill. 1869.**

SÉPARATION DE BIENS, DÉCÈS DE LA FEMME, EXTINCTION DE LA DEMANDE, HÉRITIERS, ACTION EN RESTITUTION DE DOT.

L'action en séparation de biens est éteinte par le décès de la femme. Les héritiers de cette dernière ne peuvent donc continuer de son chef l'exercice de cette action en ce qui concerne les reprises matrimoniales, mais doivent y substituer une demande principale en restitution de dot (C. civ., 1443, 1563).

(Blasini *C.* Catoni et Piccioni).

Le tribunal civil de Calvi l'avait ainsi décidé par un jugement du 12 août 1868 conçu en ces termes :

Attendu qu'il résulte des pièces versées au procès que François Blasini, défendeur principal et originaire, est décédé au cours de l'instance, et que son décès a été valablement notifié aux parties de Me Millie, par requête l'avoué à avoué, à la date du 7 juillet 1852 ; — Attendu que Me Filippi, avoué du défendeur principal et originaire, s'est démis de ses fonctions dans le courant de ladite année, sans qu'il y ait eu constitution de nouvel avoué ;

Attendu que, aux termes de l'art. 344, Cod. proc. civ., les procédures faites postérieurement à la notification de la mort de l'une des parties sont nulles ; que, sans qu'il y ait besoin de signifier les démissions des avoués, les poursuites faites et les jugements obtenus depuis sont également nuls, s'il n'y a constitution de nouvel avoué ;

Attendu que s'il était vrai que la procédure fût valablement reprise

d'après ses derniers errementes, parce que les défendeurs actuels, originairement parties intervenantes, seraient sans qualité, comme sans intérêt, pour proposer cette nullité, il y aurait encore à considérer que cette instance serait maintenant devenue sans objet depuis que la séparation de biens des époux Blasini s'est opérée de plein droit par la mort de l'un d'eux ; que l'action des demandeurs en reprises matrimoniales du chef de leur mère, si tant est qu'ils aient renoncé à la qualité d'héritiers de feu François Blasini, leur père, comme accessoire, comme conséquence de la demande primitive en séparation de biens, ne peut pas survivre à la demande principale, éteinte naturellement et sans jugement ; — Que cette action ne peut, dans tous les cas, être intentée directement contre des parties originairement intervenantes et dont la qualité ne saurait être intervertie au gré ou selon le caprice des demandeurs ; que la demande subsidiaire en reprises matrimoniales doit maintenant faire place à une action nouvelle, à une demande principale et directe en restitution de dot, dirigée contre les représentants légitimes ou légaux de la succession de feu François Blasini ; qu'ainsi donc et à cet autre point de vue, il y a lieu de déclarer les sieur et dame Blasini non recevables dans leur demande, sous la réserve de tous les droits, moyens et actions des parties sur le fond ;

Par ces motifs, déclare nuls tous les actes de la procédure et tous les jugements intervenus dans la présente instance, à partir du 7 juillet 1852 ; — Dit, dans tous les cas, que, par suite du décès des conjoints Blasini, la demande en séparation de biens formée contre François Blasini est devenue sans objet ; — Dit que la demande des sieur et dame Blasini en reprises matrimoniales s'est éteinte naturellement avec la demande originaire, et qu'elle doit faire place à une action principale et directe en restitution de dot ; — Les déclare, quant à présent, non recevables dans leur demande.

Appel par les consorts Blasini.

ARRÊT.

LA COUR ;—Adoptant les motifs des premiers juges, confirme, etc.

N. B. Sur le pourvoi des consorts Blasini, cet arrêt a été cassé le 2 avril 1872, pour défaut de motifs, en ce qu'il ne s'était pas expliqué sur le moyen de chose jugée qui avait été invoqué.

OBSERVATIONS. — On ne peut invoquer dans le sens de cette solution qu'un arrêt de la Cour de Douai du 23 mars 1831 (D.P.31.2.161), qui se borne, comme celui que nous rapportons, à une affirmation dépourvue de motifs. L'opinion

contraire, qui avait été déjà admise dans l'ancien droit (Parlem. de Paris, 28 mars 1746; Lacombe, v° *Sépar. de biens*; Denizart, *cod.* v°, n. 39), a prévalu dans la doctrine moderne, et des raisons péremptoires la justifient, selon nous.

Il ne faut pas sans doute que l'action en séparation de biens puisse être exercée contre le gré de la femme, car elle ne met pas seulement en jeu des intérêts matériels; des considérations morales de la plus haute gravité, dont l'appréciation ne saurait appartenir qu'à la femme elle-même, peuvent déterminer celle-ci à faire le sacrifice des avantages pécuniaires que lui assurerait cette séparation. Mais, dans l'hypothèse qui nous occupe, la femme a manifesté sa volonté de se faire séparer de biens; la demande émane de sa propre initiative; l'instance interrompue par son décès était son œuvre. A la vérité, si elle avait vécu, elle aurait conservé le droit de se désister de son action; mais, puisqu'elle est décédée sans avoir exprimé une détermination nouvelle, on doit naturellemet présumer qu'elle aurait persévéré dans sa première intention. Dès lors, en reprenant l'instance qu'elle avait introduite, ses héritiers ne font que poursuivre le but qu'elle s'était elle-même proposé. Il n'y a aucune analogie entre ce cas et celui où les créanciers de la femme voudraient exercer, malgré la résistance de celle-ci, l'action en séparation de biens.

Ces réflexions peuvent être surabondamment corroborées par les principes généraux du droit. Ainsi, il est de règle, on le sait, que les actions sujettes à s'éteindre ne périssent plus une fois qu'elles ont été formées : *actiones semel inclusæ judicio salvæ permanent.* Il faudrait une disposition formelle, ou des motifs d'un ordre supérieur, qui n'existent pas ici, pour soustraire à l'application de cette règle l'action en séparation de biens. D'un autre côté, n'est-il pas permis d'argumenter de l'art. 330, C. civ., qui autorise les héritiers à poursuivre l'action en réclamation d'état, laquelle n'est pas transmissible en principe?

Du reste, on ne pourrait opposer aux héritiers de la femme le défaut d'intérêt, en se fondant sur ce que la dissolution du mariage rend la séparation de biens inutile, car il leur importe, non-seulement de faire trancher contre le mari la question des dépens de l'instance, mais encore d'obtenir un jugement qui, à la faveur de l'effet rétroactif établi par l'art. 1445, C. civ., fera remonter la séparation au jour de sa demande, et assignera au dessaisissement et aux obligations du mari cette date au lieu de celle du décès de la femme. V. en faveur de cette thèse, MM. Rodière et Pont, *Contr. de mariage*, n. 812; Troplong, *Id.*, n. 1394; Dalloz, *Répert.*, v° *Contr. de mariage*, n. 1669; Marcadé, sur l'art. 1446; Aubry et Rau, d'après Zachariæ.

t. 5, p. 388, et notre *Traité de la séparation de biens*, n. 39.— On sait qu'une opinion différente est généralement admise relativement à l'effet du décès de l'un des époux entre lesquels existe une instance en séparation de corps. V. à cet égard *J. Av.*, t. 97, p. 233.

G. DUTRUC.

ART. 3181.

CAEN (2e CH.), **25 mai 1872.**

SÉPARATION DE BIENS, SÉPARATION DE CORPS, EFFET RÉTROACTIF, TIERS, PUBLICITÉ.

Si la séparation de biens qu'entraîne la séparation de corps rétroagit, à l'égard des époux, au jour de la demande, elle n'a d'effet vis-à-vis des tiers, qu'à partir de la décision définitive de laquelle elle résulte (C. civ., 1445).

Toutefois, il en est autrement, lorsque la femme a donné à sa demande en séparation de corps la publicité prescrite par les art. 866 *et suiv., C. proc., ou que, n'ayant pas fait publier sa demande, elle a rempli pour le jugement les formalités exigées par les art.* 872 *et* 880 *du même Code; dans ce dernier cas, s'il y a appel, l'arrêt confirmatif rétroagit au jour de la publication du jugement.*

(Pinard et Rabaux *C.* Jaunet). — ARRÊT.

LA COUR : — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 311, C. civ., la séparation de corps emporte toujours séparation de biens ; que, suivant l'art. 1445 même Code, le jugement qui prononce la séparation de biens remonte, quant à ses effets, au jour de la demande ; que cette dernière disposition législative ne distingue pas entre la séparation de biens prononcée isolément, et celle résultant de la séparation de corps ; qu'aussi, vis-à-vis des époux entre eux, la rétroactivité, au jour de la demande, a lieu dans l'un et l'autre cas ; mais qu'au respect des tiers, il doit en être autrement : — Qu'en effet, malgré la généralité des termes de l'art. 1445 précité, le législateur a si clairement manifesté, dans les art. 866, 867, 868, 872, et 880, C. pr., sa volonté que les tiers fussent légalement avertis de l'atteinte grave portée à l'immutabilité des conventions matrimoniales par la séparation de biens, quelle qu'en soit la cause, que ce serait aller contre l'esprit de la loi que de faire rétroagir d'une manière absolue, au jour de la demande, le jugement de séparation de corps et de biens ; que ce serait aussi compromettre, sans nécessité aucune, les intérêts des créanciers qui contracteraient

avec le mari postérieurement à l'introduction de l'instance en séparation de corps ;

Qu'une distinction est, dès lors, imposée ; que si la femme n'a pas donné la publicité légale à sa poursuite en séparation de corps, la séparation de biens n'est opposable aux tiers qu'à partir de la décision définitive qui intervient ; que si, au contraire, elle accomplit, comme elle en a la faculté, les formalités prescrites par les art. 866 et suiv., C. pr., il n'y a plus alors aucune raison pour ne pas appliquer, dans toute son étendue, la disposition de l'art. 1445 ;

Que si encore la femme, qui a négligé de faire publier sa demande, se conforme, aussitôt après le jugement rendu, aux dispositions des art. 872 et 880 même Code, l'appel qui est interjeté par le mari n'annule pas l'avertissement que les tiers ont reçu, et n'empêche pas la rétroactivité, à leur respect, de l'arrêt confirmatif, au jour de la publication du jugement ; que sans doute l'appel est suspensif, en ce sens qu'il met obstacle à l'exécution du jugement contre lequel il est dirigé ; mais que les décisions judiciaires sont déclaratives des droits qu'elles consacrent et que, lorsqu'un jugement est confirmé, il est réputé avoir eu sa force et vertu à partir du jour où il a été rendu ; — Qu'en fût-il autrement, la publicité donnée à ce jugement équivaut à la publication de la demande en séparation et doit produire les mêmes conséquences à partir du jour où elle a eu lieu ; — Attendu, d'ailleurs, que cette publication de la demande n'a été exigée, en matière d'instance principale en séparation de biens, que parce que les art. 870, 871 et 873, C. pr., autorisent les créanciers à intervenir et à contester, tandis que ce droit leur est absolument interdit dans les instances en séparation de corps ;

Attendu, en fait, que la dame Jaunet a demandé sa séparation de corps le 30 nov. 1868 ; que cette séparation a été prononcée par jugement du 20 mars 1869 ; que ce jugement a été publié, conformément aux art. 880 et 872, le 12 avril même année ; que, le 14 même mois, Jaunet en a interjeté appel ; mais qu'il a été confirmé le 17 mai suivant ; qu'enfin la dame Jaunet a fait inscrire, le 21 avril 1869, son hypothèque légale, en énonçant dans l'inscription qu'elle poursuivait sa séparation de corps ; d'où il suit que Rabaux, qui n'a consenti à Jaunet le prêt dont il poursuit le recouvrement, que le 2 mai suivant, a été légalement averti, avant de contracter avec le mari, de l'existence de l'instance en séparation de corps ; et qu'à son respect comme vis-à-vis de tous les tiers, la communauté qui existait entre les époux a été dissoute le 12 avril 1869 ; qu'il y a lieu, dès lors, de confirmer, en l'émendant, le jugement dont est appel ; — Par ces motifs, etc.

Note. — La distinction que notre arrêt établit, quant à la rétroactivité, dans le cas où la séparation de biens est la con-

séquence de la séparation de corps, entre les effets du jugement à l'égard des époux et ceux qu'il produit vis-à-vis des tiers, a été consacrée aussi par la Cour de cassation. V. arrêts des 20 mars 1855 (S-V.55.1.401) et 12 mai 1869 (S-V. 69. 1. 301). Nous avons été nous-même un des premiers à la proposer. V. notre *Traité de la sépar. de biens*, n. 287.

Mais elle est repoussée par quelques jurisconsultes et par diverses décisions. V. les notes accompagnant les arrêts précités. *Junge* Dijon, 3 déc. et Limoges, 21 déc. 1869 (S-V. 70. 2. 17).

G. D.

ART. 3182.

CASS. (CH. CIV.), **26 fév. 1873.**

ORDRE : — 1° APPEL, SIGNIFICATION, PARTIE, AVOUÉ ; — 2° JUGEMENT, SIGNIFICATION, ERREUR.

1° *L'appel des jugements rendus en matière d'ordre est nul, s'il est signifié au domicile réel de l'intimé, au lieu de l'être au domicile de son avoué, selon le vœu de l'art.* 762, *C. proc.*

2° *La signification d'un jugement en matière d'ordre faite à l'avoué du conjoint de la partie saisie, dernier créancier colloqué, est valable, bien qu'elle qualifie par erreur de partie saisie le client de cet avoué, et qu'elle n'énonce pas expressément que celui-ci est l'avoué du dernier créancier colloqué, si l'avoué n'a pu se méprendre sur la véritable qualité de son client, et si la signification lui a été faite, non-seulement comme avoué de ce dernier, mais encore comme occupant pour lui-même, ce qui impliquait chez lui la qualité d'avoué du dernier créancier colloqué* (C. proc., 702, 1030).

(Monnier *C.* Bouju et L...). — ARRÊT.

LA COUR : — Vu l'art. 762, C. pr. ; — Attendu que cet article prescrit, dans un double but d'économie et de célérité, de notifier les appels des jugements d'ordre à l'avoué de la partie intimée ; — Que cette disposition ne crée pas une simple faculté : qu'elle est, au contraire, impérative pour l'appelant ; — Qu'en effet, elle a été édictée, non dans l'intérêt exclusif de ce dernier, mais aussi dans l'intérêt de l'intimé et de la masse des créanciers appelés à prendre part à la contestation ; — Que, dès lors, elle constitue une formalité substantielle sans l'accomplissement de laquelle l'appel ne saurait être régulier ; — Attendu, néanmoins, que la Cour de Paris, en violation de ces principes, a admis comme valable un premier appel que L... avait fait

signifier le 31 août 1869 au domicile de l'intimé et non à celui de l'avoué de celui ci ;

Attendu, en outre, qu'elle a admis la validité d'un deuxième acte d'appel, notifié le 24 nov. suivant, plus de dix jours après la signification du jugement, sous le prétexte que cette signification aurait été irrégulière, comme ayant qualifié faussement la dame Bouju de partie saisie, et comme n'ayant pas énoncé expressément que ledit Me L... fût l'avoué du dernier créancier colloqué ; — Mais attendu que cet avoué, qui avait produit et obtenu une collocation dans l'ordre pour la dame Bouju, ne pouvait ignorer que sa cliente était la femme du saisi et non la partie saisie, et qu'elle était le dernier créancier colloqué ; que, d'ailleurs, la notification dont s'agit porte expressément qu'elle est faite audit Me L..., comme avoué de la dame Bouju, et encore comme occupant pour lui-même ; — Qu'il n'occupait pour lui-même qu'en qualité d'avoué du dernier créancier colloqué ; — Qu'il a donc été touché en cette qualité d'une signification régulière et efficace;—D'où il suit que la Cour de Paris, en déclarant valables les deux appels dont s'agit, malgré l'irrégularité substantielle du premier et la tardiveté du second, a faussement appliqué l'art. 1030, C. pr., et formellement violé l'art. 762 même Code ; — Casse, etc.

NOTE. —La première solution est assez généralement admise. V. Paris, 1er fév. 1870 (*J. Av.*, t. 95, p. 320), et le renvoi. Toute controverse cessera probablement sur ce point en présence de l'arrêt de la Cour de cassation que nous rapportons.

Sur le second point, compar. Paris, 29 mars 1870 (*J. Av.*, t. 97, p. 273).

ART. 3183.

CASS. (CH. CIV.), 22 juillet 1872.

1°, 2° SAISIE IMMOBILIÈRE, CONVERSION, INCIDENT, APPEL, ACQUÉREURS SUCCESSIFS, TRANSCRIPTION, CONSIGNATION, PRÉFÉRENCE. — 3° DÉPENS, APPEL, RÉPARTITION NOUVELLE.

1° *Les contestations relatives à la prohibition d'aliéner les immeubles saisis peuvent, nonobstant la conversion de la saisie immobilière en vente sur publications volontaires, et si elles ont une influence directe sur la procédure de saisie, être considérées comme des incidents soumis aux règles particulières à cette voie d'exécution.—Ainsi, spécialement, l'action intentée, après la conversion de la saisie, contre le poursuivant par l'acquéreur des immeubles saisis, à fin de mainlevée de la transcrip-*

tion de la saisie, a le caractère d'un incident de saisie immobilière, et ne perd point ce caractère par l'intervention au débat d'un autre acquéreur des mêmes immeubles prétendant devoir être préféré au premier. — En conséquence, l'appel du jugement qui statue sur un tel litige est régulièrement signifié au domicile de l'avoué de l'intimé, conformément à l'art. 732, *C. proc.*

2° *Celui de deux acquéreurs successifs d'immeubles saisis qui a le premier fait transcrire son contrat doit être préféré à l'autre, bien qu'il n'ait fait qu'après celui-ci la consignation prescrite par l'art.* 687, *C. proc., pourvu qu'il l'ait opérée antérieurement à l'adjudication.*

3° *Lorsque les appels tant principal qu'incident et les conclusions des parties remettent en question devant la Cour toutes les contestations qui divisaient celles-ci, les dépens peuvent, bien qu'ils n'aient fait l'objet d'aucun appel, être répartis de nouveau et autrement qu'ils ne l'avaient été en première instance* (C. proc., 131).

(Piveteau *C.* Séguin et Gouin).

Une saisie immobilière pratiquée par le sieur Gouin sur divers biens appartenant à la dame Bonneville et à la demoiselle Bégaud, avait été convertie, le 5 fév. 1869, en vente sur publications volontaires. Le 16 du même mois, les débiteurs saisis vendirent une partie des immeubles saisis moyennant 7,500 fr., au sieur Séguin, qui fit transcrire, le 19, son acte d'acquisition. Mais, dès le 18 février, une autre vente des mêmes immeubles avait été consentie par les parties saisies, moyennant 8,500 fr., au sieur Piveteau, qui ne fit opérer la transcription que le 22 février.

Le 24 mars, Piteveau opéra la consignation prescrite par l'art. 687, C. proc. civ., et la notifia dans les deux jours suivants aux créanciers inscrits.

De son côté, Séguin, après avoir, le 25 mars, fait un premier paiement à quelques créanciers, consigna, le 27, le surplus de la somme nécessaire pour les indemniser tous, et notifia cette consignation aux intéressés le 29 du même mois.

Les choses étaient en cet état, lorsque le sieur Guin, créancier saisissant, ayant refusé la consignation du sieur Piveteau, celui-ci l'actionna devant le tribunal civil de Napoléon-Vendée pour le forcer à l'accepter, et pour obtenir la radiation, de la transcription de la saisie. Le sieur Séguin intervint au procès, demandant que la vente consentie à son profit fût seule reconnue valable, attendu qu'elle avait été, la première, soumise à la transcription.

Le 10 mai 1869, jugement qui déclare valable la vente faite à Piveteau, et annule celle consentie à Séguin.

Ce dernier a interjeté appel et l'a signifié par acte d'avoué à avoué, conformément à l'art. 732, C. proc. civ., relatif à la procédure concernant les incidents de saisie immobilière.— La régularité de cet appel a été contestée par le motif que le litige engagé entre Séguin et Piveteau ne constituait pas un incident de saisie immobilière auquel fût applicable l'art. 732 précité, d'où il suivait que l'appel eût dû être signifié à la partie.

Le 12 juill. 1869, arrêt de la Cour de Poitiers qui confirme en ces termes :

Sur la régularité de l'appel : — Attendu que la demande telle qu'elle a été formée par Piveteau contre le saisissant et les parties saisies se rattachait d'une manière intime et directe à la poursuite de saisie immobilière, puisqu'elle aurait en définitive pour objet de la faire clore et déclarer sans but à l'avenir par le paiement de ce qui était dû au poursuivant ; — Que l'intervention de Séguin et les conclusions par lui prises n'ont pu avoir pour effet de faire perdre à l'instance le caractère que lui assignaient les circonstances dans lesquelles elle avait pris naissance, et le but poursuivi par Piveteau, partie principale ; — Que c'est, dès lors, à bon droit que Séguin s'est conformé, pour l'appel qu'il a émis du jugement intervenu sur la contestation, aux dispositions de l'art. 732, C. proc. civ. ;

Sur la question de savoir si la vente au profit de Séguin doit sortir à effet par préférence à celle consentie à Piveteau : — Attendu que, suivant l'art. 3 de la loi du 23 mars 1855, la propriété, en cas de vente, est définitivement acquise, même au regard de tout autre acquéreur, par l'effet et à la date de la transcription de l'aliénation ; — Que la transcription de la vente consentie au profit de Séguin étant antérieure, ainsi qu'il a été établi ci-devant, à celle du contrat intervenu au profit de Piveteau, ce contrat ne saurait être opposé au premier, qui doit, dès lors, être considéré comme seul et légitime propriétaire ; — Que vainement on objecte que Piveteau a fait la consignation et les notifications prescrites par l'art. 687, C. proc., avant que Séguin se fût lui-même conformé à cette disposition ; — Que l'accomplissement des formalités dont s'agit, nécessaires pour consolider à l'égard du saisissant et des créanciers inscrits une aliénation valable en principe entre le vendeur et l'acquéreur, ne saurait, à raison de sa date, justifier une préférence entre deux acquéreurs dont la situation reste réglée par la loi faite spécialement dans ce but ; — Que Séguin a d'ailleurs consigné et notifié avant le jour fixé pour l'adjudication, et que son acquisition est incontestable et incontestée de la part du saisissant et des créanciers inscrits ;

Attendu que la consignation et la notification faites par l'appelant principal ne sont, de la part de Gouin, l'objet d'aucune contestation; qu'elles ont eu lieu, ainsi qu'il a été dit, en temps utile, et qu'il y a lieu, dès lors, de les valider à l'égard de ce dernier;

Attendu, quant aux dépens, que Piveteau, les époux Bonneville et la demoiselle Bégaud ont également contesté la vente au profit de Séguin; que, succombant à cet égard, il convient de leur faire supporter, mais sans prononcer la solidarité non autorisée par la loi, les dépens tant de première instance que d'appel, en les mettant moitié à la charge de Piveteau, moitié à la charge des autres parties; — Que Gouin s'en est toujours rapporté à justice; que Piveteau, qui a dirigé contre lui sa demande, doit supporter les dépens auxquels elle a donné lieu;

Par ces motifs, déclare régulier et valable l'appel principal, et sans s'arrêter aux appels incidents reconnus mal fondés; — Dit que la vente passée par les époux Bonneville et la demoiselle Bégaud à Piveteau, suivant acte reçu par Me Gaillard, notaire à Montaigu, le 18 fév. 1869, enregistré, au mépris de celle par eux consentie au profit de Séguin le 16 du même mois, transcrite au bureau des hypothèques de Napoléon-Vendée le 19 dudit mois de février, est et demeurera nulle et sans effet en ce qui concerne ce dernier; — Déclare au contraire valable cette dernière vente, ainsi que la consignation faite par Séguin;—Rejette la demande en dommages-intérêts de ce dernier;— Condamne Piveteau envers Gouin à tous les dépens exposés par celui-ci tant en première instance qu'en appel; — Le condamne à la moitié des mêmes dépens exposés par Séguin, l'autre moitié mise à la charge des époux Bonneville et de la demoiselle Bégaud.

Pourvoi en cassation par le sieur Piveteau, les époux Bonneville et la demoiselle Bégaud :

1° Pour violation des art. 456, 743, 964, C. proc. civ., et fausse application des art. 731 et 732 du même Code, en ce que l'arrêt attaqué a déclaré régulier l'appel interjeté suivant les formes spéciales établies pour les appels de jugements rendus sur incidents de saisie immobilière, bien que cette procédure eût fait place à une poursuite de vente amiable sur publications volontaires, et qu'en outre il ne s'agît pas, dans l'espèce, d'un incident de saisie immobilière, puisque le procès soumis à la Cour de Poitiers avait eu pour seul but de régler une question de préférence entre deux acquéreurs successifs d'un immeuble saisi et avait laissé la saisie elle-même absolument en dehors du litige.

2° Pour violation des art. 686, 687 et 748, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué a validé la vente d'un immeuble saisi au mépris d'une autre vente passée à un acquéreur qui, le

premier, avait rempli les formalités prescrites par l'art. 687 du même Code;

3° Pour violation des art. 1350, C. civ., et 443, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué a réformé le dispositif d'un jugement de première instance relatif à la répartition d'une partie des dépens, sans que ce chef eût été l'objet d'aucun appel.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Sur le premier moyen du pourvoi, tiré de l'irrégularité de l'appel : — Attendu qu'aux termes de l'art. 748, C. proc. civ., la conversion d'une saisie immobilière en vente sur publications judiciaires n'enlève point à la saisie tous ses effets légaux ; que notamment la prohibition d'aliéner qui fait l'objet des art. 686 et 687 est expressément maintenue par ledit art. 748 ; — Qu'il s'ensuit que les contestations relatives à l'application et à l'exécution des articles précités se réfèrent, nonobstant la conversion, à la saisie immobilière, et peuvent, si elles ont une influence directe sur cette procédure, être considérées comme des incidents soumis aux règles particulières à cette voie d'exécution ; — Que tel était manifestement le caractère de l'action intentée par Piveteau contre le créancier saisissant, pour obtenir de lui maintenée de la transcription de la saisie pratiquée sur les immeubles des époux Bonneville et de la demoiselle Bégaud ; et que ce caractère de l'action n'a point été changé par l'intervention de Séguin, acquéreur des mêmes immeubles, et poursuivant, au regard de Piveteau et du créancier saisissant, les effets de la vente qui lui avait été consentie par les parties saisies, depuis la transcription de la saisie ; — D'où il suit qu'en décidant que l'appel du jugement rendu sur cette contestation avait été régulièrement signifié dans la forme prescrite par l'art. 732, C. proc. civ., l'arrêt attaqué a fait à la cause une juste application dudit article, et n'a point violé l'art. 456, même Code ;

Sur le second moyen, tiré de la violation des art. 686, 687 et 748, C. proc. civ. : — Attendu qu'il résulte de la combinaison des art. 686 et 687, C. proc. civ., que l'aliénation des immeubles saisis, faite après la transcription de la saisie, nulle de plein droit, sans même qu'il soit besoin d'en faire prononcer la nullité, peut devenir valable et recevoir son exécution si l'acquéreur consigne, avant le jour fixé pour l'adjudication, somme suffisante pour désintéresser le saisissant et les créanciers inscrits, et s'il notifie à ceux ci l'acte de consignation; — Que la consignation dûment réalisée et notifiée constitue, en réalité, l'accomplissement d'une condition suspensive à laquelle la validité de l'aliénation était subordonnée ; — Que, dès lors, aux termes de l'art. 1179, C. civ., la réalisation de cette consignation fait remonter l'effet du contrat au jour où il a été fait, et assure à la transcription de l'acte de vente tous les effets qu'elle peut, d'après le droit commun,

avoir à l'égard des tiers et particulièrement à l'égard des acquéreurs postérieurs ;

Attendu que l'art. 687, C. proc. civ., n'ayant fixé d'autre époque pour la validité de la consignation que le jour de l'adjudication, il en résulte que l'acquéreur peut, jusqu'à ce jour, se conformer aux prescriptions de la loi ;

Attendu, dès lors, qu'en décidant que la consignation faite par Séguin a assuré à la vente qu'il invoquait la priorité qui résultait de la date de la transcription de cette vente, et en maintenant cette priorité au profit de Séguin contre Piveteau, l'arrêt attaqué a sainement appliqué les principes de la matière et n'a violé aucune loi ;

Sur le troisième moyen, tiré de la violation de l'art. 1350, C. civ., au chef des dépens : — Attendu que l'appel principal de Séguin, les appels incidents de la demoiselle Bégaud et des époux Bonneville et de Piveteau et enfin les conclusions de Gouin, avaient remis en question devant les juges d'appel et les contestations qui divisaient les parties, et la répartition à faire de tous les dépens de l'instance d'après les décisions à intervenir sur le fond ; — Que la Cour d'appel a donc pu, sans violer l'autorité de la chose jugée, mettre à la charge de Piveteau les frais faits par Gouin, créancier saisissant, qui, sur ce point, déclarait d'ailleurs s'en rapporter à justice; — Rejette, etc.

NOTE. — Il est généralement admis que la conversion ne fait pas disparaître les effets de la saisie et n'empêche pas, notamment, les art. 730 à 733, C. proc., de recevoir leur application. V. Paris, 24 janv. 1849 (*J. Av.*, t. 75, p. 341); Bourges, 31 mars 1852 (*Id.*, t. 78, p. 568); Paris, 9 fév. et 22 juin 1850 (*Id.*, t. 76, p. 493), 17 fév. 1853 (*Id.*, t. 78 p. 565), et 23 mars 1854 (*Id.*, t. 79, p. 426); Rouen, 15 mai 1861 (*Id.*, t. 88, p. 39); Bourges, 15 mai 1872, et Paris, 27 juin 1872 (*Id.*, t. 97, p. 429 et 430), ainsi que les indications à la suite; Chauveau, *Saisie immobil.*, t. 2, p. 789. — V. toutefois en sens contraire, Paris, 22 nov. 1864 (*J. Av.*, t. 90), et la note.—Sur ce qu'il faut entendre par incident de saisie immobilière, consult. Cass., 17 juill. 1867 (*J. Av.*, t. 93, p. 449), et les observations jointes à cet arrêt.

ART. 3184.

MONTPELLIER (1re CH.), **13 janvier 1873.**

SAISIE IMMOBILIÈRE, SUBROGATION, ARRÊT PAR DÉFAUT, OPPOSITION.

L'arrêt par défaut rendu sur l'appel d'un jugement de subrogation dans des poursuites de saisie immobilière, est au nombre de ceux qui, aux termes de l'art. 731, *C. proc. civ., ne sont pas susceptibles d'opposition.*

Vainement l'opposant prétendrait-il qu'il ne s'agit pas d'un incident de saisie immobilière, mais bien d'une demande ordinaire, surtout s'il a lui-même procédé comme s'il s'agissait d'un tel incident, en ne faisant pas opposition au jugement par défaut qui avait été rendu contre lui, et en signifiant l'acte d'appel de ce jugement au domicile de l'avoué, au lieu de le signifier à partie.

(Mareschal *C.* Gilbert et Lingerat). — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la recevabilité de l'opposition : — Attendu que le litige qui divise les parties a pour objet une demande en subrogation aux poursuites de saisie immobilière commencées par les mariés Lauzin contre les mariés Mareschal ;

Attendu que cette demande a été accueillie par le jugement dont il a été interjeté appel, quoiqu'il eût été rendu par défaut, et qu'il fût dès lors possible d'en obtenir la réformation par voie d'opposition ;

Attendu que l'appel n'a pas été signifié à parties, mais au domicile de leur avoué, comme s'il s'agissait d'un jugement sur incident de poursuites en saisie immobilière ;

Attendu que, sur cet appel, il est intervenu un arrêt de défaut qui a été frappé d'opposition ;

Attendu qu'il s'agit, en l'état, de savoir si cette opposition est recevable ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 731, C. proc. civ., des arrêts rendus par défaut, sur une demande en subrogation aux poursuites de saisie immobilière, ne sont pas susceptibles d'opposition ;

Attendu que vainement on oppose qu'il ne s'agit pas d'un incident de procédure en saisie immobilière, mais bien d'une demande ayant directement ou par voie de reconvention tous les caractères d'une contestation ordinaire ; l'examen du litige démontrerait le contraire, si les opposants, eux-mêmes, n'avaient pas déja reconnu le vice de leur objection en procédant comme s'il s'agissait d'un véritable incident de procédure immobilière ; pourquoi n'ont-ils pas, en effet, mis oppo-

sition au jugement rendu par défaut, sans l'attaquer *de plano* par la voie de l'appel, et pourquoi, se décidant à interjeter appel, ont-ils signifié leur ajournement au domicile de l'avoué, s'exposant ainsi à s'entendre dire avec vérité : Mais si vous pouvez faire opposition à l'arrêt rendu par défaut, c'est qu'il ne s'agit pas d'un incident de procédure immobilière, et, dans ce cas, votre acte d'appel est nul, comme n'ayant pas été fait à la personne des intimés ou à leur domicile?

Par ces motifs, déclare l'opposition des mariés Mareschal irrecevable, et ordonne par suite que l'arrêt de défaut sortira son plein et entier effet; — Condamne les mariés Mareschal aux dépens, etc.

NOTE. — L'art. 731, C. proc., dispose que, dans les cas où il y aura lieu à l'appel, les arrêts rendus par défaut ne seront pas susceptibles d'opposition. Or, l'art. 730 déclare que les jugements statuant sur la demande en subrogation dans les poursuites de saisie immobilière ne peuvent être attaqués par la voie de l'appel, à moins que cette demande n'ait été intentée pour collusion ou fraude; ne doit-on pas conclure de là que c'est dans ce dernier cas seulement que l'arrêt rendu par défaut, en matière de demande en subrogation, n'est pas susceptible d'opposition, et que cette voie de recours est au contraire admissible, si l'arrêt par défaut est intervenu sur l'appel mal à propos interjeté d'un jugement statuant en dehors du cas exceptionnel dont il s'agit?

ART. 3185.

BORDEAUX (2e CH.), **7 août 1872.**

1° SAISIE IMMOBILIÈRE, VENTE, GARANTIE, DEMANDE EN DISTRACTION. — 2° TIERCE OPPOSITION, CRÉANCIER HYPOTHÉCAIRE.

1° *Celui qui a vendu des immeubles indûment compris dans une saisie pratiquée contre un tiers, est recevable, comme garant de son acquéreur et pour prévenir le recours que ce dernier pourrait exercer contre lui, à demander que ces immeubles soient distraits de la saisie* (C. proc., 726).

2° *Les créanciers hypothécaires sont non recevables à former tierce opposition au jugement rendu contre leur débiteur sur une contestation relative à la propriété des immeubles hypothéqués à leur profit, et notamment à celui qui prononce la résolution de la vente de ces immeubles, lorsqu'ils n'articulent aucune fraude et n'excipent d'aucun droit personnel, mais se bornent à faire valoir les droits du débiteur* (C. proc., 474).

(De Laplansonnie *C.* Félix et Valade). — ARRÊT.

LA COUR : — Attendu, sur la fin de non-recevoir prise du défaut de qualité opposée par la dame de Laplansonnie à la demande en distraction de Valade et des époux Félix : — Que, garants formels envers leur acquéreur des évictions et des troubles auxquels ce dernier était exposé, les intimés pouvaient spontanément prendre son fait et cause en formant une demande en distraction dont le but était de lui assurer la libre jouissance de l'immeuble vendu, et de prévenir l'action en garantie dont ils étaient eux-mêmes menacés ;

Attendu, sur les conclusions subsidiaires de l'appelante, que ces conclusions soumettent nécessairement à l'examen de la Cour le mérite de la tierce opposition formée par la dame de Laplansonnie au jugement du 30 déc. 1869, et qu'il y a lieu de rechercher si cette tierce opposition est recevable ;

Attendu que les créanciers, même hypothécaires, sont représentés par leur débiteur dans les instances relatives à la propriété de l'immeuble hypothéqué, sauf le cas de fraude, et qu'ils ne peuvent former tierce opposition aux jugements rendus contre lui, lorsque, n'excipant d'aucuns droits personnels, ils se bornent à faire valoir ceux de leur débiteur ;

Attendu que Valade et les époux Félix, créanciers du solde du prix de la vente par eux consentie à de Laplansonnie, avaient exercé contre ce dernier de nombreuses poursuites restées infructueuses, et que, s'ils ont enfin demandé la résolution de la vente, ils n'ont fait qu'user d'un droit légitime et ont pris le seul moyen qui pût les faire rentrer par voie de compensation dans les frais relativement considérables qu'ils avaient jusqu'alors exposés ; qu'aucune fraude et aucune collusion ne peuvent donc leur être reprochées ;

Attendu, d'autre part, qu'en offrant à Valade et aux époux Félix le solde de leur prix de vente, la dame de Laplansonnie n'invoque qu'un droit qui appartient à son débiteur et dont elle aurait sans doute pu se prévaloir en intervenant dans l'instance en résolution, mais qu'elle ne peut plus exercer quand son débiteur l'a perdu, et que la résolution de la vente est définitivement prononcée contre lui ;

Par ces motifs, confirme, etc.

NOTE. — La seconde solution a été aussi consacrée par un arrêt de la Cour de cassation du 15 juill. 1869 (S.-V.69.1.456), mais la question est controversée. — Compar. Paris, 24 avril 1866 (*J. Av.*, t. 91, p. 425), et les observations.

ART. 3186.

ALGER (2e CH.), **22 novembre 1873.**

SAISIE IMMOBILIÈRE, NULLITÉ, DÉCISION D'OFFICE, APPEL, MOYEN NOUVEAU, EXCEPTIONS SUCCESSIVES.

En matière de saisie immobilière, les juges ne peuvent suppléer d'office les nullités dont les parties n'ont pas excipé (C. proc., 728, 729).

Un moyen de nullité contre la procédure de saisie immobilière ne peut être proposé pour la première fois en appel (C. proc., 728, 732).

En cette matière, tous les moyens que le saisi a à faire valoir doivent être proposés à la fois et non successivement.

(Comm. de Bône C. Sens-Olive). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la commune de Bône se prétendant créancière de Sens Olive a fait saisir immobilièrement les biens de ce dernier; — Attendu que, sur l'opposition formée par le sieur Sens à ladite saisie la nullité a été prononcée par le tribunal de Bône; — Attendu qu'appel ayant été relevé par ladite commune, il s'agit d'examiner s'il a été bien ou mal jugé; — Attendu à cet égard que pour annuler la saisie dont il s'agit les premiers juges ont admis deux moyens qui n'avaient pas été proposés par les sieurs Sens Olive, que dès lors leur décision doit être infirmée; — Qu'il est certain en effet qu'en cette matière les tribunaux ne sauraient être admis à suppléer d'office des nullités autres que celles dont les parties ont cru devoir exciper; — Que cela leur est notamment interdit, par cette raison, que les nullités qui peuvent avoir été commises doivent être proposées dans un délai déterminé, passé lequel, quelque fondées qu'elles pourraient être, elles sont considérées comme non avenues; — Que le tribunal ne pouvait donc, vu surtout leur tardiveté, prendre en aucune considération celles qui ont servi de base à son jugement;

Que c'est par le même motif qu'il y a lieu de repousser le nouveau moyen qui est invoqué en appel et qui serait pris de ce qu'il aurait été procédé par voie de contrainte; — Qu'il est positif en effet qu'aux termes de l'article 728, C. proc. civ., il est, lui aussi, tardivement proposé;

Attendu que, dans ces circonstances, il ne reste plus à apprécier dans la cause que les moyens qui, conformément aux dispositions dudit article et dans le délai par lui indiqué, avaient été régulièrement présentés au tribunal; — Attendu, sur ce point, qu'il y a chose jugée; —

Qu'il a été effectivement décidé par jugement et arrêt que ledit Sens Olive avait été mis en possession du terrain dont on lui demande le prix ; — Attendu au reste que dans ses conclusions d'audience ledit Sens Olive ne relève même plus ce moyen ni tous autres dont il avait paru vouloir se prévaloir en première instance ; qu'il serait même à la rigueur irrecevable à le faire;—Qu'il est en effet de principe qu'en matière de saisie immobilière, tous les moyens que le saisi peut faire valoir doivent être proposés à la fois et non successivement ; qu'il suit dès lors de là qu'ayant été débouté une première fois de sa demande en nullité sur un point, il ne pouvait être admis à proposer même des moyens autres que ceux qui avaient d'abord fait l'objet d'une première instance ;

Par ces motifs, disant droit sur l'appel, réformant ; — Démet ledit Sens Olive des divers moyens de nullité par lui proposés; maintient en conséquence la saisie pratiquée à son préjudice ; dit, par suite, qu'elle suivra son cours sur ses derniers errements ; etc.

ART. 3187.

NIMES (1re CH.), **21 fév. 1872.**

SAISIE IMMOBILIÈRE, SUBROGATION, DÉCISION AU FOND, APPEL.

Le jugement qui statue sur une demande en subrogation dans des poursuites de saisie immobilière, est susceptible d'appel, lorsqu'il prononce en même temps sur le fond du droit, comme, par exemple, lorsque, sur les conclusions du demandeur en subrogation, il annule la renonciation du débiteur saisi à une succession, et le déclare héritier pur et simple (C. proc., 730).

(Tastevin *C.* Dessus).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir : — Attendu que si, aux termes de l'art. 730, C. pr., le jugement qui statue sur une demande en subrogation aux poursuites ne peut pas être attaqué par l'appel, à moins que la demande ne soit intentée par collusion ou fraude, il faut reconnaître que la disposition qui interdit l'appel a pour unique objet d'assurer la marche et la rapidité de la procédure, et ne se réfère qu'aux actes de négligence du poursuivant, et qu'elle n'est pas applicable aux litiges qui ont leur cause et leur source dans le fond du droit ; — Que de tels litiges, lorsqu'ils sont engagés à l'occasion d'une demande en subrogation, n'en doivent pas moins, à raison de leur nature et par suite de leurs effets, être placés sous l'empire des principes généraux qui fixent la compétence et l'étendue de la juridiction ;

Attendu, en fait, que les biens de Victor Tastevin ont été, en 1856,

l'objet d'une saisie immobilière exercée par le créancier Mallet; — Que le saisi étant décédé en 1870, ainsi que le poursuivant, une demande en subrogation aux poursuites a été intentée tant contre les héritiers Mallet que contre Félix Tastevin, héritier de son frère, par les héirs Maurin, créanciers hypothécaires; — Attendu que Félix Tastevin avait répudié la succession par acte au greffe, en date du 4 mai 1871; —Que, le 18 août suivant, et en conformité de l'art. 877, C. civ., les titres exécutoires contre Victor Tastevin ont été notifiés à Félix; — Que, le 1er septembre, la demande en subrogation a été intentée; — Que cette demande tendait à faire déclarer Félix débiteur pur et simple en sa qualité d'héritier de la dette de 9,000 fr. pour laquelle Maurin demandait la subrogation; — Que ce dernier, en effet, a, par ses conclusions du 20 octobre, demandé la nullité de l'acte de répudiation du 4 mai, et que, par suite, Félix Tastevin fût déclaré héritier de son frère;

Attendu que le tribunal, statuant sur ces conclusions, a annulé l'acte de répudiation et déclaré Félix Tastevin héritier de son frère; — Qu'en cet état des faits, on ne saurait dire que le jugement dont est appel a statué en dernier ressort, alors qu'en regard tout au moins de Maurin, il a déclaré Tastevin héritier pur et simple, et qu'en cette qualité il est tenu, sur ses biens personnels, de l'acquittement d'une créance de beaucoup supérieure à 1,500 fr..—Par ces motifs, etc.

NOTE. — La jurisprudence a maintes fois reconnu que la disposition exceptionnelle de l'art. 730, C. proc., est sans application lorsque le litige, bien qu'engagé à l'occasion d'une demande en subrogation, porte sur le fond du droit. V. Cass., 22 avr. 1863 (*J. Av.*, t. 88, p. 530); Rouen, 25 août 1870 (*Id.*, t. 97, p. 152) et les indications jointes au premier de ces deux arrêts.

DOCUMENTS LÉGISLATIFS.

ART. 3188.

1° TIMBRE, EXPLOITS, PIÈCES SIGNIFIÉES, COPIES. — 2° ENREGISTREMENT, PERCEPTION DES DROITS, PERCEPTEUR DES CONTRIBUTIONS DIRECTES, POURSUITES, HUISSIER, PORTEUR DE CONTRAINTE.

Extrait de l'exposé des motifs du projet de loi portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1874. (Séance de l'Assemblée nationale du 17 mars 1873; *Journ. offic.* des 16, 18 et 19 *avril*).

.. ..Malgré les prescriptions des décrets de 1807 et de 1813 sur les

tarifs civils, malgré les fréquentes instructions du ministère de la justice, les copies des exploits et des pièces signifiées ne sont pas toujours remises aux parties, qui néanmoins en acquittent le coût et les droits de timbre. — L'Administration s'est constamment préoccupée des moyens de réprimer ce genre de fraude, qui depuis longtemps enlève au Trésor des sommes importantes, et auquel l'augmentation des droits de timbre votée en 1871 a imprimé une nouvelle activité. Il est donc devenu nécessaire de recourir à la loi, non pour obtenir des moyens de répression nouveaux, mais pour entourer la perception de garanties qui préviennent la fraude. — Ces garanties sont les suivantes :

Les copies seraient faites sur un papier spécial revêtu d'un timbre de couleur. Pour se procurer ce papier, qui serait fourni gratuitement par l'Administration, l'officier ministériel serait tenu d'acheter des timbres mobiles représentant la valeur des droits de timbres dus à raison de la dimension et du nombre de feuilles de papier employées pour ces copies. Ces timbres mobiles seraient oblitérés au moyen d'une grille à date au moment de l'enregistrement de l'original. — Comme moyen de contrôle, l'huissier serait tenu d'ajouter aux mentions prescrites par le décret du 14 juin 1813 et par l'art. 67, C. proc. civ., l'indication du nombre de feuilles de papier spécial employées et le montant des droits de timbre exigibles à raison de leur dimension. — Comme sanction, il ne pourrait être alloué en taxe ni réclamé une somme supérieure à la valeur des timbres mobiles apposés au bas de l'original de l'exploit. — De l'ensemble de ces mesures il résultera que l'officier ministériel ne pourra pas s'attribuer le droit de timbre des copies, puisque ces droits seraient représentés par les timbres mobiles apposés au bas de l'original. Si, persistant dans une pratique regrettable, il voulait continuer à s'approprier ces droits, il serait obligé de dissimuler le nombre et l'étendue de ces copies, et de renoncer ainsi à l'émolument qui lui est attribué par les tarifs. — Les art. 4, 5, 6, 7, que nous présentons d'accord avec M. le garde des sceaux, ont pour objet de sanctionner ces mesures, qui, nous en avons la confiance, suffiront pour prévenir des abus inveterés et pour faire rentrer dans les caisses du Trésor, sans rien demander aux contribuables, une somme que nous n'estimons pas à moins de un million...

. . . . . .

L'honorable rapporteur de la commission du budget pour l'exercice 1873 s'exprime ainsi dans son rapport : « Nous ne voulons pas quitter l'administration de l'enregistrement sans appeler l'attention du Gouvernement sur une question non pas d'économies à faire, mais d'amélioration à apporter dans le service des receveurs. Ces derniers, surchargés de besogne par suite des nouveaux impôts, sont obligés, aux termes de la loi des 5 et 19 déc. 1790, par l'art. 197, C. instr. crim.,

et par l'art. 4er de l'ordonn. du 29 déc. 1823, de percevoir pour les communes les amendes de police. Il s'agirait de les faire recouvrer par les percepteurs. Nous ne faisons qu'indiquer la réforme à opérer. Le Gouvernement, s'il adopte l'idée, trouvera le moyen de la mettre en pratique. »

Afin de répondre au désir de la commission, cette proposition a été étudiée. On a reconnu qu'elle répondait à une idée juste et qu'elle conciliait à la fois les intérêts du public, ceux du Trésor et ceux des communes.

Le redevable, en effet, au lieu de se transporter au chef-lieu du canton pour acquitter le montant de la condamnation, pourra se libérer sans déplacement, lorsque le percepteur se rendra dans la commune pour le recouvrement de l'impôt direct.

Cette facilité de paiement sera en outre très-profitable au Trésor et aux communes et établissements auxquels les amendes sont attribuées. Le percepteur, plus rapproché des contribuables, connaissant mieux leur situation pécuniaire, pourra assurer le recouvrement d'une manière plus efficace que le receveur de l'enregistrement, dont les fonctions sont essentiellement sédentaires. Cette mesure augmentera donc la recette des amendes et des frais de justice dont une partie importante tombe en non-valeur, en même temps qu'elle accroîtra les produits de l'enregistrement, en permettant aux receveurs d'exercer une plus exacte vigilance sur les perceptions qui leur sont confiées. Le recouvrement des amendes s'opère au moyen d'extraits de jugements délivrés par les greffiers des tribunaux et des Cours, et sous ce rapport l'apurement des condamnations ne diffère pas sensiblement du mode de recouvrement effectué au moyen des rôles.

Une disposition de l'art. 31 autorise les porteurs de contrainte à remplacer les huissiers pour l'exercice des poursuites, dont les frais, par suite de cette substitution, seront notablement diminués. Cette substitution, toutefois, n'est que facultative ; le ministère des huissiers pourra être employé toutes les fois qu'il s'agira d'actes importants ou qui présenteraient des difficultés spéciales.

Il ne s'agit, comme on peut le voir, que d'une simple réforme administrative, qui aurait même pu s'opérer sans recourir à votre sanction, si la législation antérieure n'avait nommément attribué à l'administration de l'enregistrement le recouvrement des amendes. La modification que nous avons l'honneur de vous proposer, et celle relative aux porteurs de contrainte que nous avons indiquée ci-dessus, sont, en effet, les seules qu'il s'agisse d'introduire dans la législation actuelle. Toutes les autres dispositions concernant les amendes et les condamnations pécuniaires sont maintenues.

L'administration de l'enregistrement conserve d'ailleurs, comme toutes les autres administrations fiscales, le recouvrement des amendes

rentrant plus spécialement dans ses attributions, telles que, par exemple, les amendes concernant les droits d'enregistrement, de timbre, de greffe, d'hypothèque, le notariat, la procédure civile, etc.

Elle reste, en outre, comme par le passé, chargée d'acquitter les dépenses concernant l'exercice de la justice.

Dans la pensée que vous voudrez bien adopter l'art. 31, nous avons inscrit au budget, tant en recette qu'en dépense, les modifications qui doivent résulter de ce changement d'attributions : il n'entraîne aucune augmentation de crédit, mais un simple déplacement de chapitre à chapitre.

PROJET DE LOI

Portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1874.

TITRE Ier. — BUDGET GÉNÉRAL.

. . . . . .

Art. 4. Le droit de timbre des copies des exploits, des notifications d'avoué à avoué et des significations de tous jugements, actes ou pièces, sera acquitté au moyen de timbres mobiles apposés sur l'original de l'exploit. — Néanmoins, ces copies ne pourront être faites que sur un papier timbré spécial de la dimension des feuilles aux droits de 50 cent. ou de 1 fr., et qui sera fourni gratuitement par l'administration de l'enregistrement, des domaines et du timbre.

Art. 5. Indépendamment des mentions prescrites par l'art. 48 du décret du 14 juin 1813 et par l'art. 67, C. proc., les huissiers seront tenus d'indiquer distinctement, au bas de l'original et des copies de chaque exploit : 1° le nombre des feuilles de papier spécial employées tant pour les copies de l'original que pour les copies des pièces signifiées ; 2° le montant des droits de timbre dus à raison de la dimension de ces feuilles.

Art. 6. Il ne pourra être alloué en taxe, et les officiers ministériels ne pourront demander et se faire payer à titre de remboursement de droits de timbre des copies, aucune somme excédant la valeur des timbres mobiles apposés en exécution des dispositions qui précèdent. — Un règlement d'administration publique déterminera la forme et les conditions d'emploi du papier spécial et des timbres mobiles créés par la présente loi, ainsi que toutes les autres mesures d'exécution. — Sont applicables à ces timbres les dispositions de l'art. 21 de la loi du 11 juin 1859.

Art. 7. Chaque contravention aux dispositions des art. 4 et 5 ci-dessus et à celles du règlement d'administration publique à intervenir sera punie d'une amende de 50 fr. — Seront considérés comme non timbrés les actes et pièces autres que les copies spécifiées en l'art. 4 et

qui auraient été écrites sur le papier spécial exclusivement destiné à ces copies.

. . . . . .

Art. 31. A partir du 1er janvier 1874, les percepteurs des contributions directes seront substitués aux receveurs de l'enregistrement, pour le recouvrement des amendes et des condamnations pécuniaires, autres que celles concernant les droits d'enregistrement, de timbre, de greffe, d'hypothèques, de notariat, de la procédure civile.

Sont maintenues toutes les dispositions des lois qui ne sont pas contraires au paragraphe précédent; toutefois, les porteurs de contrainte pourront remplacer les huissiers pour l'exercice des poursuites.

Un règlement d'administration publique déterminera, s'il y a lieu, les mesures nécessaires pour assurer l'exécution du présent article.

Les administrateurs-gérants : Cosse, Marchal et Billard.

Paris. — Imprimerie J. Dumaine, r. Christine, 2.

ART. 3189.

AVOUÉ, MAGISTRATURE, LICENCE.

Observations sur l'admission des avoués non licenciés dans les rangs de la magistrature.

Sous ce titre M. Boulan, président de la conférence des avoués de première instance des départements, vient de publier un excellent plaidoyer en faveur de la cause intéressante que nous avons essayé nous-même de défendre dans notre précédent cahier (art. 3168) (1). Nous nous empressons de reproduire la plus grande partie de ce travail dans lequel sont exposées avec concision des considérations si complètes à l'appui de la thèse de l'admissibilité des avoués non licenciés dans la magistrature.

Après avoir fait l'historique des premières modifications qu'a subies le projet de loi sur l'organisation judiciaire; après avoir rappelé en particulier le remaniement dont ce projet de loi a été l'objet au mois de mars 1872 de la part de la commission, M. Boulan continue en ces termes :

M. Rameau proposa un amendement qui avait pour objet de dispenser du diplôme de licencié les avoués qui avaient dix ans d'exercice. Il le justifiait en faisant remarquer que l'Assemblée nationale, outre les conditions d'honorabilité et de moralité, tenait essentiellement, ainsi que cela résultait de la discussion, à ce que ceux qui aspiraient à l'honneur de figurer dans les rangs de la magistrature présentassent des garanties de leur expérience des affaires, et que cette garantie se

---

(1) Nous avons reçu, au sujet de cet article, la lettre suivante :

« Monsieur le rédacteur,

« J'ai lu avec beaucoup d'intérêt votre article sur l'admissibilité des avoués dans la magistrature.

« Je viens vous signaler une omission. Vous dites : « ... Les con-« férences fréquentes de l'avoué avec les avocats, son assistance aux au-« diences, c'est-à dire aux plaidoiries, aux conclusions du ministère « public et au prononcé du jugement, et enfin l'étude qu'il est à « même de faire, soit de la jurisprudence, soit de la doctrine des au-« teurs, à l'occasion tout au moins des procès importants qu'il est « chargé de soutenir, le familiarisent... »

« Vous avez omis : « La rédaction exclusive des conclusions et la « plaidoirie dans les villes où il n'y a pas de collége d'avocats, plus

rencontrait suffisamment chez les avoués non licenciés ayant exercé pendant dix ans leur profession; que M. le garde des sceaux, qui avait pu voir lui-même bien des avoués auxquels le diplôme de licencié manquait, en avait certainement rencontré beaucoup ayant une très-grande expérience des affaires, et dont il eût été heureux, aurait pu ajouter M. Rameau, de faire des juges.

Cet amendement fut repoussé par la Commission. Elle répondit par l'organe de son rapporteur, M. Bidard, qu'elle avait fait une part légitime aux avoués non licenciés en les déclarant admissibles aux fonctions de juges de paix, qui supposent surtout la connaissance des affaires; qu'elle n'avait pu élever à celles de juges ceux qui, après une année de procédure, n'auraient jamais fait que de la procédure, et qui, soit qu'ils le pussent, soit qu'ils ne le pussent pas à raison de leurs occupations plus ou moins grandes, n'auraient pas eu le temps d'étudier la loi, dont la connaissance est indispensable pour faire un bon juge; qu'il s'agissait d'ailleurs de faire une loi générale, et qu'accorder une telle faveur aux avoués non licenciés ce serait porter atteinte à l'essence de la loi, qui exigeait la licence.

Il ne pouvait pas se faire que l'objection prise de la disposition de l'article 27 de la loi du 22 ventôse an XII ne se produisît pas. Et, en effet, M. Limperani fit observer que la législation actuelle n'autorisait pas la distinction proposée, et qu'elle permettait au gouvernement d'élever aux fonctions de juge l'avoué qui justifiait uniquement de dix années d'exercice de sa profession. Tout d'abord l'assertion fut

---

« encore la fréquente occasion de plaider contre des avocats appelés « de barreaux étrangers et dès lors des plus capables. »

« Cette omission vaut la peine d'être réparée, si cela est possible.

« Permettez-moi, d'ailleurs, de vous féliciter vivement, et sur votre initiative, et sur la manière pleine de tact et de talent, en même temps que de droiture, qui distingue votre article.

« Veuillez bien agréer l'expression de ma considération très-distinguée,

« HAMELIN, »
« Président de la chambre des avoués
« de Tonnerre.

Nous remercions notre honorable correspondant de nous signaler une lacune qui n'est pas assurément sans quelque importance, mais qui s'explique par le caractère de généralité que nous avons cru devoir donner à nos arguments. Nous le remercions aussi des félicitations trop bienveillantes qu'il nous adresse.

G. D.

contestée; mais M. le rapporteur en admit la parfaite exactitude, et il n'en pouvait être autrement; la loi de l'an XII, encore en vigueur, est formelle à cet égard; seulement, il ajouta que c'était précisément parce que cette distinction n'existait pas dans la loi ancienne, qu'on l'avait insérée dans la loi nouvelle.

M. Limperani n'aurait pas dû se borner à constater qu'il avait amené la Commission à reconnaître que, d'après la législation actuelle, un avoué non licencié aurait pu être fait juge; il aurait dû ajouter que si la Commission avait cru avoir des raisons suffisamment légitimes, et il était facile de démontrer le contraire, pour la changer en ce point, cette modification ne pouvait s'appliquer qu'à l'avenir, et ne pouvait pas du moins atteindre les avoués non licenciés en ce moment.

Après ces débats trop écourtés, il faut le reconnaître, sur une question qui avait bien son importance, car elle intéressait un grand nombre d'officiers ministériels, que le projet de loi privait tout au moins d'un droit acquis, l'amendement fut repoussé par l'Assemblée, et le dernier paragraphe de l'article 2 resta tel que la Commission l'avait proposé, excluant désormais des fonctions de la magistrature les avoués non licenciés, *même ceux nommés avant la loi proposée*.

La délibération continua; mais, à la suite de divers votes, et notamment de celui qui intervint sur l'article 10, relatif au mode de présentation aux fonctions vacantes, l'Assemblée renvoya de nouveau le projet à la Commission; et, à ce moment, M. le garde des sceaux, d'accord avec la Commission, demanda à la Cour de cassation son avis sur le meilleur mode à adopter pour la nomination des magistrats. Cet avis a été donné par la Cour de cassation le 16 décembre 1872, et à la date du 20 mars dernier, la Commission a déposé un nouveau projet qui, comme le premier, exclut les avoués non licenciés des fonctions de la magistrature.

Ce nouveau projet, pour être converti en loi, soit que l'on reprenne la deuxième délibération, soit que l'on passe à une troisième, doit être l'objet d'un vote de l'Assemblée nationale, et tant qu'il n'est pas intervenu, on est admis à lui soumettre des observations qui ne peuvent pas être repoussées par l'unique motif qu'elles l'ont été une première fois. En un mot, il n'y a pas, au point où en est la discussion, chose définitivement décidée, et l'Assemblée peut revenir sur ses décisions précédentes.

La Conférence des avoués des départements se plaçant, comme toujours et principalement au point de vue de l'intérêt public, croit donc pouvoir saisir à nouveau l'Assemblée nationale de cette question; à ses yeux, elle n'a pas été devant elle l'objet d'une discussion suffisamment approfondie, pour qu'elle ne puisse, le croyant utile, modifier ses premières impressions; d'ailleurs, elle a été incomplète, car on n'a pas paru se préoccuper de l'atteinte que cette loi porterait à

des droits acquis, si la distinction entre les avoués licenciés et non licenciés était maintenue.

Cette discussion étant reprise à nouveau, la Conférence constate, dès l'abord, un fait qui n'est pas contesté par la Commission, qu'elle admet, au contraire, et qui, au besoin, a une notoriété tellement évidente auprès de M. le garde des sceaux, que toute dénégation serait impossible : c'est qu'il a existé et qu'il existe en ce moment des avoués non licenciés très-aptes à faire, comme par le passé, d'excellents magistrats.

On se demande alors comment il a pu venir à la pensée, soit de M. Bérenger, soit de la Commission, d'exclure de pareils hommes des fonctions de la magistrature et de se priver de leurs lumières. On comprendrait jusqu'à un certain point cette distinction, si l'avoué non licencié devenait juge de plein droit; mais il peut seulement le devenir; le gouvernement, s'il est en présence d'un avoué de première force, d'un nouveau Pigeau, par exemple, pourra en faire un juge, voilà la portée de la non-distinction entre les avoués licenciés ou non. On demande que si cet avoué est dans ces conditions, le gouvernement ne soit pas empêché de le faire, parce qu'il n'est pas licencié.

Ce qui vient d'être dit répond à cette observation de M. le rapporteur, que ce serait décréter une faveur au profit des avoués, ce qui serait une mauvaise chose. Ne parlons pas de faveur; la Conférence n'en demande pas pour les avoués non licenciés. Que nous soyons sous un gouvernement républicain ou non, les fonctions de la magistrature ne doivent jamais être données par faveur. Celui-là seul qui en est digne par sa moralité, par son honorabilité et par sa capacité, doit les obtenir. Seulement, et par les temps surtout que nous traversons, il ne faut pas rétrécir le cercle de ceux qui peuvent légitimement y prétendre; il faut l'élargir au contraire pour pouvoir faire porter le choix sur un plus grand nombre de sujets capables.

La proposition de M. Bérenger et le projet de loi de la Commission vont directement contre ce but; il faut donc que cette distinction soit effacée, et que les avoués, licenciés ou non, puissent entrer dans les rangs de la magistrature, non dans leur intérêt, pour leur profit, mais dans l'intérêt public et pour le plus grand avantage des justiciables, auxquels il importe d'avoir pour juges de leurs contestations, non-seulement des hommes connaissant les textes de la loi, mais des hommes les sachant et s'étant longtemps mêlés au mouvement des affaires judiciaires. En un mot, au lieu de les exclure, il faudrait, si une loi antérieure ne les y avait habilités, déclarer les avoués non licenciés admissibles aux fonctions judiciaires, non pas pour leur être favorable, mais pour donner satisfaction aux besoins des justiciables qui demandent qu'on leur donne aussi pour juges des hommes

ayant acquis par une longue pratique la connaissance des affaires.

Mais, dit-on, comment pourrions-nous ouvrir les rangs de la magistrature à des avoués non licenciés ? Ce serait porter atteinte à l'essence de notre loi, qui exige la licence. Qu'elle l'exige de ceux qui n'ont pu être initiés aux affaires judiciaires qu'en conquérant leur grade de licencié, cela se comprend ; ils ne lui présentent pas d'autre garantie ; mais pour les avoués qui, pendant dix ans, s'en sont occupés incessamment, ont instruit et plaidé souvent les procès dans lesquels ils occupaient, ils n'ont pas besoin de la licence pour posséder les qualités requises pour faire un bon juge et fixer le choix du gouvernement, qui, on ne saurait trop le répéter, n'est pas obligé de les nommer, et qui ne leur donnerait l'investiture de juges que parce qu'il lui serait démontré qu'ils en ont toutes les aptitudes, les mêmes que celui qui est porteur d'un diplôme de licencié.

Mais, ajoute-t-on, comment admettre que cet avoué non licencié, qui s'est exclusivement consacré dans nos tout petits tribunaux à faire pendant dix ou douze ans des partages et des licitations, ait nécessairement la notion du droit ? Comment comprendre que ceux-là l'aient davantage qui, après avoir suivi un cours de procédure pendant une année, font de la procédure pendant toute leur vie, font de la pratique, qui, sans un peu de théorie, n'est que la cousine germaine de la routine ?... Eh bien ! si le gouvernement n'a affaire qu'à des sujets dans ces conditions, il ne les nommera pas... Il n'y est pas forcé.

Mais si, au contraire, les magistrats lui signalent des avoués non licenciés placés dans d'autres conditions ; des avoués qui, après une année passée à l'École de droit à suivre, non pas seulement un cours de procédure, mais, en outre, un cours de droit civil, et, avant de le devenir, en ont continué l'étude en y consacrant leurs veilles ; en un mot, des avoués qui connaissent la théorie du droit, plus facile de nos jours qu'autrefois à acquérir avec le secours des répertoires, il pourra les choisir ; il pourra en renforcer les tribunaux, qui, après les avoir vus à la barre lutter souvent avec avantage contre les avocats, seront heureux de profiter, dans les délibérations, de leurs lumières, de leur science en droit et de leurs connaissances en affaires.

Nous croyons avoir répondu aux raisons données par M. le rapporteur pour écarter l'amendement de M. Rameau, et nous croyons que l'Assemblée nationale devra mettre sur la même ligne les avoués licenciés et non licenciés, sauf au gouvernement, qui n'est pas astreint à les nommer, à ne faire porter son choix que sur ceux qui réuniront les conditions d'aptitude pour constituer un bon juge.

Il y a dans son sein des magistrats et des avocats ; il y a aussi des membres de l'Assemblée qui ont eu d'importantes contestations personnelles à soutenir devant la justice, et qui, par suite, ont pu appré-

cier certains avoués non licenciés, même des petites villes. Ces magistrats seront les premiers à reconnaître la parfaite aptitude des avoués non licenciés à apprécier, au point de vue du droit, les affaires dont ils étaient chargés, et à les plaider souvent comme l'aurait pu faire un très-bon avocat. Les avocats eux-mêmes rendront aussi ce témoignage ; plusieurs diront qu'en dehors de toute question de procédure, ils ont eu souvent recours à leurs lumières, et qu'ils les ont parfois appelés à leurs consultations. Et les clients, est-ce que l'on ne les voit pas souvent déserter le cabinet de l'avocat pour celui de l'avoué, les consultant non-seulement sur leurs procès, mais sur leurs affaires particulières, sur les contrats de mariage de leurs enfants, sur leurs acquisitions, sur leurs transactions et sur leurs dispositions dernières ? toutes choses qui ont élevé le niveau de la profession d'avoué et l'ont, pour ainsi dire, transformée, ce que la magistrature du parquet s'est plu à reconnaître plusieurs fois dans les discours de rentrée.

Ce serait donc une faute d'enchaîner le gouvernement à ce point, qu'à une époque où il recherche avec soin, pour en enrichir le corps judiciaire, les hommes connaissant non-seulement le droit, mais la pratique des affaires, il ne pourrait, dans un intérêt public, et non à titre de faveur, élever aux fonctions de magistrat l'avoué non licencié qui lui serait signalé par tous comme remplissant les conditions qui l'en rendent digne.

Mais si la Commission, et, après elle, l'Assemblée nationale, esclaves de la nécessité du diplôme, persistaient dans cette distinction entre les avoués licenciés et non licenciés, pour ne permettre d'appeler que les premiers dans les rangs de la magistrature, la loi nouvelle pourrait-elle et devrait-elle avoir un effet rétroactif, de telle façon que les avoués non licenciés avant la loi nouvelle, perdraient l'avantage éventuel que leur accordait celle de l'an XII ? — En principe, les lois n'ont pas d'effet rétroactif. — Sans doute, si la loi de l'an XII n'existait pas, si le gouvernement avait fait juges des avoués non licenciés, sans qu'ils y eussent aucun droit, il serait libre de ne plus en faire, et ceux-ci, bien que très-aptes à cette fonction, ne pourraient pas se plaindre.

On pourrait le regretter, en songeant aux avoués non licenciés qui l'ont remplie et la remplissent d'une manière si remarquable ; toutefois il faudrait s'incliner et reconnaître qu'il n'est porte aucune atteinte à des droits acquis. — Mais il existe un texte de loi qui déclare que les avoués, après dix ans d'exercice, pourront être nommés juges. — On est entré dans cette carrière avec cette perspective, qu'après ce délai, on pourrait, si on en était trouvé digne, entrer dans la magistrature. — Et une loi postérieure déclarerait que, fût-on devenu, par un travail opiniâtre, aussi capable que l'était l'illustre Troplong, qu'eût-on fait imprimer un cours de droit rival de celui de Demolombe, par cela

seul que l'on ne serait pas licencié, on ne pourrait être fait juge! — Ce serait là une rétroactivité évidente, condamnée par ce qu'il y a de plus certain, de plus positif dans notre droit.

Cette rétroactivité cesserait-elle d'exister parce qu'il s'agirait de réorganiser la justice? Y aurait-il là un motif suffisant pour faire fléchir le principe conservateur des droits acquis? Ce motif existerait d'autant moins, et il y aurait d'autant plus de raison de maintenir la règle, que la loi qui serait abrogée ne donne au gouvernement qu'une faculté dont il n'est tenu d'user pour le bien du service, que lorsqu'il peut faire porter son choix sur un avoué non licencié lui présentant toutes les conditions désirables l'honorabilité, de moralité et de capacité. Le principe salutaire de la non-rétroactivité ne serait donc pas un obstacle à l'organisation de la magistrature; il la faciliterait au contraire, en permettant au gouvernement de faire porter son choix sur un plus grand nombre de sujets, dignes et capables : à ce titre seul, il faudrait s'y montrer d'autant plus fidèle.

Mais devra-t-on entrer dans ce subsidiaire, et les raisons qui viennent d'être données ne conduiront-elles pas à supprimer purement et simplement la distinction contre laquelle s'élève la Conférence? — Sans aucun doute, elle doit disparaître du projet de loi.

Dès l'instant que ce n'est plus une faveur, mais un droit réservé dans l'intérêt public; dès l'instant que la nomination n'est pas forcée, mais qu'elle est facultative; dès l'instant enfin que le diplôme de licencié n'est souvent que le signe apparent de connaissances dont au contraire a fait preuve, pendant un long exercice, celui qui n'en est pas pourvu, cette distinction, outre qu'elle blesserait et porterait atteinte à des droits acquis, n'a pas de raison d'être; car elle aurait pour conséquence de priver la magistrature de lumières dont elle a été heureuse jusqu'à ce jour de s'entourer, en appelant à elle, à diverses époques, des avoués qui, quoique non licenciés, ont honorablement et savamment rempli les fonctions de juges.

Le Président de la Conférence,

BOULAN,

Avoué à Bordeaux.

QUESTIONS.

ART. 3190.

I. ORDRE, SOMMATION DE PRODUIRE, ACTE D'AVOUÉ A AVOUÉ, EXPLOIT.

La sommation de produire dans un ordre, faite aux créanciers inscrits, conformément à l'art. 753, C. proc., peut-elle être valablement signifiée par acte d'avoué à avoué, soit quand les créanciers se sont bornés à se faire assister par des avoués lors de la tentative d'ordre amiable, ou à faire désigner dans le procès-verbal constatant cette tentative, les avoués auxquels ils se proposent de confier leurs intérêts dans la procédure d'ordre judiciaire, soit lorsqu'ils ont régulièrement constitué avoué;—ou bien cette sommation doit-elle être dans tous les cas signifiée par exploit?

Nous sommes consulté sur cette question délicate dans les termes suivants :

Lisieux, le 31 mai 1873.

Monsieur le Rédacteur en chef,

Les art. 753 et 754, C. proc. civ., combinés, stipulent que, dans une poursuite d'ordre, les créanciers doivent être sommés de produire par acte signifié aux domiciles élus dans leurs inscriptions ou à celui de leurs avoués, s'il y en a de constitués, et ce, par un huissier commis. L'interprétation de ces articles a fait naître un conflit entre les avoués de notre siége et les huissiers audienciers dont je suis l'un. Nous avons, mes confrères et moi, décidé de vous soumettre la question, en vous priant de nous donner votre avis dans votre estimable journal.

Voici de quoi il s'agit :

Lors de la réunion devant le juge-commissaire pour l'ordre amiable, il arrive que des créanciers sont assistés d'un avoué, d'autres indi-

quent celui à qui ils s'adresseront. — Note est prise par le greffier du nom des avoués ainsi désignés ou comparants.

L'ordre judiciaire étant ouvert, l'avoué poursuivant fait par acte d'avoué à avoué la sommation de produire aux créanciers qui ont ainsi indiqué leur avoué. Cette procédure ne nous paraissant pas régulière, et comme d'un autre côté elle porte une grave atteinte à nos intérêts, nous venons de refuser de signer de semblables sommations.

Nous pensons en effet que cette indication, sur le procès-verbal de tentative d'ordre, du nom d'un avoué, n'est pas une constitution dans le sens de la loi, et que dès lors la sommation doit être faite au domicile élu dans l'inscription ; mais la constitution fût-elle régulière, cette sommation ne pourrait encore être faite, selon nous, que par acte extrajudiciaire au domicile de l'avoué, et non par acte d'avoué à avoué.

A l'appui de notre système nous disons que lorsque la loi a voulu que les significations fussent faites par acte d'avoué à avoué, elle a pris soin de le dire, par exemple, comme dans l'art. 755, et que toutes les fois qu'elle est restée muette à cet égard on doit procéder par acte extrajudiciaire. — L'art. 261 au titre des enquêtes, où il s'agit de la dénonciation de la liste des témoins au domicile de l'avoué, abonde dans notre sens.

Quant au préjudice, il se traduit par la différence qui existe entre l'émolument d'un acte ordinaire et celui d'un acte d'avoué à avoué, et souvent par la suppression de droits de transport.

Telle est, monsieur, la difficulté sur laquelle nous vous serons reconnaissants de nous éclairer.

Agréez, etc.

QUESNEY,
huissier.

Il est de toute évidence que la désignation faite, dans le procès-verbal de tentative d'ordre amiable, des avoués par lesquels les créanciers se font assister ou auxquels ceux-ci déclarent vouloir confier ultérieurement leurs intérêts, ne peut être considérée comme l'équivalent d'une constitution d'avoué, et que les avoués ainsi désignés n'ont nullement qualité pour recevoir la sommation de produire destinée aux créanciers. Il y a plus : tant que l'ordre judiciaire n'est pas ouvert, les avoués, simples mandataires chargés de représenter les créanciers en vue de l'ordre amiable, ne peuvent régulièrement se constituer pour ces derniers ; on ne concevrait

pas une constitution d'avoué faite pour une procédure qui n'existe pas encore (V. Chauveau, *Ordre*, quest. 2553 *sexies*, dernier alinéa). Ce n'est qu'après l'ouverture de l'ordre judiciaire que cette constitution peut valablement intervenir.

Mais quand un avoué s'est ainsi constitué pour un créancier après l'ouverture de l'ordre, ou quand il se trouve d'avance constitué comme ayant occupé dans la poursuite en expropriation (V. Chauveau, *loc. cit.*, premier alinéa, et les autres auteurs cités par lui), la sommation de produire destinée à son client doit-elle être faite par exploit signifié à celui-ci au domicile de l'avoué, ou bien suffit-il qu'elle soit signifiée à l'avoué lui-même par simple acte de palais ? Pour exclure le dernier mode de signification, on peut ajouter aux arguments contenus dans la lettre de notre correspondant, qu'un acte aussi important que la sommation de produire à un ordre, acte qui fait courir un délai fatal de déchéance, et d'où peut dépendre le sort d'une créance considérable, ne saurait revêtir les formes fugitives d'un acte d'avoué à avoué, qui peut être porté par le dernier clerc d'un huissier audiencier, et être laissé sur le bureau des clercs d'avoué, sans certitude qu'il parvienne à sa destination.

Toutefois, le système d'après lequel la sommation peut être faite par acte de palais est seul juridique à nos yeux. Et d'abord, il ne faut pas oublier que l'art. 132 du tarif de 1807 mentionne expressément la *sommation d'avoué à avoué* aux créanciers inscrits de produire à l'ordre dans le mois. Cette disposition a incontestablement conservé toute sa force depuis la loi du 21 mai 1858 sur les ordres, puisque cette loi n'a nullement modifié les termes de l'art. 753, C. proc., en ce qui concerne la sommation de produire à faire aux domiciles élus ou à celui des avoués des créanciers. — D'un autre côté, il n'est pas vrai de dire que la signification par acte d'avoué à avoué étant exceptionnelle, une prescription formelle du Code de procédure serait nécessaire pour l'autoriser dans notre hypothèse. Ce mode de signification est au contraire de droit commun à l'égard des actes que les avoués ont qualité pour recevoir dans l'intérêt de leurs clients ; si bien qu'il est admis sans difficulté, par exemple, que la dénonciation de l'ouverture de l'ordre, que l'art. 753 lui-même prescrit de faire à l'avoué de l'adjudicataire, doit être signifiée par acte d'avoué à avoué, quoique cet article ne le dise pas expressément (V. Chauveau, n. 2554 *sexies* ; Ollivier et Mourlon, *Comment. de la loi du 21 mai* 1858, n. 340, l'*Encyclop. des huissiers*, v° *Ordre*, n. 84). Enfin, on doit reconnaître avec M. Chauveau, quest. 2554 *bis*, dernier alinéa, qu'une telle signification, faite par les soins d'un huissier audiencier commis

n'offre pas moins de garantie que la remise d'un exploit. « L'avoué constitué qui reçoit un tel acte, dit très-justement cet auteur, sait bien quelle est son importance et ce qu'il doit faire pour sauvegarder les intérêts de son client. »

Une opinion conforme avait été déjà exprimée sous l'empire de l'ancien art. 753, C. proc., par Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 423, et Berriat Saint-Prix, *Cours de proc. civ.*, p. 612, n. 8. On était allé alors jusqu'à se demander si, dans le cas où un créancier avait constitué avoué, le poursuivant pouvait valablement lui faire la sommation de produire par exploit signifié au domicile par lui élu chez cet avoué, au lieu de procéder par acte de palais; et un arrêt de la Cour de Limoges du 1er août 1845 (*J. Av.*, t. 70, p. 308) avait admis l'affirmative, en la motivant ainsi : «Attendu que la régularité de cet acte a été vainement critiquée en ce qu'il aurait été notifié directement par exploit ordinaire, au domicile élu, aux termes de l'art. 753, C. proc., et non par simple acte d'avoué à avoué, aux termes de l'art. 132 du tarif de 1807 ; que la forme et les conditions du premier acte qui mentionne que les copies ont été remises à la personne de l'avoué, *offrent autant de garantie que le second*, et doivent produire le même effet. »

Terminons en mentionnant encore dans le sens de notre interprétation l'avis émis, depuis la loi de 1858, par M. Dalloz dans son *Répertoire*, v° *Ordre entre créanciers.*, n. 347.

G. DUTRUC.

ART. 3191.

II. SAISIE IMMOBILIÈRE, ADJUDICATION, SURSIS, FIXATION NOUVELLE, DÉBITEUR SAISI, HÉRITIER, CRÉANCIERS INSCRITS, MISE EN CAUSE.

Lorsqu'une adjudication n'a point eu lieu au jour indiqué, la fixation nouvelle doit-elle avoir lieu en présence du saisi, ou de ses héritiers, si le saisi est décédé ? — Et les créanciers du saisi ou ceux de ses héritiers doivent-ils être mis en cause?

L'étude de ces questions mérite d'autant plus de fixer l'attention, que de leur solution peut dépendre la responsabilité

de l'avoué poursuivant la nullité de l'adjudication, ou tout au moins un droit de recours contre l'adjudicataire.

Sous l'empire de notre législation actuelle, il est de principe que le jugement d'adjudication sur vente forcée dûment transcrit purge toutes les hypothèques sans distinction (C. pr., 717). Cette innovation est grave, mais, afin de parer aux dangers qui en résultent, le législateur a pris soin de prescrire certaines formalités reconnues nécessaires « pour appeler à la publication du cahier des charges l'acte le plus important dans le nouveau système de l'expropriation... le saisi qu'il s'agit de dépouiller..., et ses créanciers dont les inscriptions révèlent l'intérêt qu'ils ont à surveiller les mutations de leur juge » (Rapport à la Chambre des pairs en 1840), « formalités reconnues indispensables pour les avertir de veiller à ce que le prix des immeubles saisis s'élève à sa valeur réelle, en recherchant des enchérisseurs, en usant au besoin de la faculté de la surenchère. » (Rapport à la Chambre des députés à la même époque.)

Ce droit de surveillance ainsi reconnu en principe, il faut bien admettre qu'il s'applique aussi bien aux créanciers du défunt, qu'aux créanciers des héritiers qui lui succèdent pendant le cours des poursuites, — car, du jour du décès du débiteur saisi, les inscriptions *générales* des héritiers frappent aussi bien les immeubles saisis qui leur adviennent par succession, que ceux qui pouvaient leur appartenir avant cette époque.

Ces règles rappelées, il est difficile d'admettre que le saisi ou ses héritiers, que les créanciers des uns et des autres ne doivent pas être avertis, lorsqu'il s'agit d'obtenir la fixation du jour où le débiteur saisi sera dépossédé, lorsqu'il s'agit de fixer le moment définitif où le droit hypothécaire des créanciers doit disparaître pour ne plus s'exercer que sur le prix obtenu par le concours des enchères, et alors que les uns ni ni les autres n'ont pas pu prévoir le moment de la reprise des poursuites.

Vainement objecterait-on que la loi nouvelle n'a rien dit à cet égard; — qu'il n'y a pas lieu de suppléer à son silence; que la fixation du nouveau jour peut être faite par le président du tribunal (Bourges, 19 mars 1811); — qu'il n'y a pas nullité lorsque le poursuivant fait lui-même, sans le ministère du juge, la nouvelle indication du jour des enchères (Cass., 29 avril 1829, S.-V. 30. 1. 301); — qu'il n'est pas utile de faire fixer l'adjudication contradictoirement, et qu'une simple fixation d'audience peut être demandée et ordonnée sur requête, sans appel du saisi, Bordeaux, 27 mars 1833 (S.-V. 34. 2. 23); — enfin, qu'une saisie n'est pas nulle, parce que le

saisissant n'a pas renouvelé la notification aux créanciers, lors de la reprise des poursuites (Cass., 23 juillet 1817, S. chron.; — Nîmes, 22 mars 1848, *J. Av.* t. 83, p. 632). — Consult. les observations de M. Dutruc, *J. Av.*, t. 97, p. 252.

Ces diverses solutions, qui peuvent se justifier lorsqu'il s'agit de déclarer *nulle* une adjudication ou les formalités qui l'ont précédée, ne sauraient être admises lorsqu'il s'agit d'envisager le préjudice souffert par les créanciers, et la responsabilité qui peut peser sur le poursuivant ou l'adjudicataire.

N'oublions pas, en effet, que si le législateur a voulu « que l'adjudication sur saisie immobilière libère l'immeuble de toutes les hypothèques, c'est parce que les créanciers ont été appelés dans la poursuite, ont reçu par anticipation la notification qu'on leur aurait faite plus tard si la vente eût été volontaire, parce que l'enchère et la surenchère leur ont été ouvertes avant comme après l'adjudication » (Rapport à la Chambre des pairs en 1840); — or, il n'est pas possible d'admettre que les droits des créanciers inscrits, surtout ceux des créanciers des héritiers, seront sauvegardés, lorsqu'une poursuite de saisie immobilière a été abandonnée pendant un certain temps, et que le débiteur saisi étant décédé avant l'adjudication, il est procédé à cette adjudication sans qu'ils en soient informés légalement.

On prétendrait à tort qu'il faut appliquer, en cette matière, les règles de l'art. 342, C. proc., et que la procédure de saisie est en état quand le jour de l'adjudication est arrivé; qu'à partir de cette époque il n'y a pas lieu de s'occuper du changement d'état des parties, du décès du débiteur. Il faut observer en effet, que, dans les prévisions de cet article il s'agit d'un procès, d'une instance entre parties directement en présence, et non d'une procédure dans laquelle les créanciers ne peuvent jouer aucun rôle, tant qu'ils ne sont pas informés de la reprise de la poursuite. V. M. Chauveau, quest. 2377.

Concluons de ce qui précède : 1° Que lorsqu'une adjudication, n'ayant pas été prononcée au jour fixé en présence du saisi et de ses créanciers, est renvoyée indéfiniment, la reprise des poursuites ou mieux la fixation nouvelle des enchères ne peut être faite que par le tribunal seul (V. M. Chauveau, quest. 2379 *bis*, 2349; — Colmar, 16 juillet 1816, *J. Av.*, t. 26, p. 313; Bruxelles, 23 avril 1829, *id.* t. 45, p. 542) — après sommation au saisi (Bordeaux, 24 janvier 1854, S.-V. 54.2. 788) et à ses créanciers inscrits, d'être présents au jugement à intervenir (Chauveau, quest. 2377 *bis* et 2331 *bis*; — Ollivier et Mourlon, p. 284); — 2° Que lorsque, pendant le sursis à l'adjudication, le débiteur décède, la poursuite ne peut être

reprise entre les héritiers qu'après notification du titre, conformément à l'art. 877.—V. M. Chauveau, quest. 2377 *bis*. V. cependant Douai, 11 mars 1844 (*J. Av.*, t. 66, p. 186).—Il est juste que les héritiers puissent arrêter les poursuites, s'ils sont en état de le faire, avant de révéler à leurs créanciers un état de déconfiture qui ne serait pas réel. A défaut de paiement, la reprise des poursuites ne peut avoir lieu qu'en présence des créanciers des héritiers du défunt, ainsi que des créanciers des héritiers; ces derniers surtout ont besoin de connaître la reprise de poursuites qu'ils ont toujours ignorées, et qui doivent avoir pour but de faire disparaître leurs droits hypothécaires sur les biens que leurs débiteurs ont recueillis par le décès de leur auteur. — Procéder en leur absence, c'est vouloir purger leurs droits hypothécaires sans leur donner les moyens de surveiller la vente, ce qui est contraire à la volonté du législateur; c'est exposer ensuite l'adjudicataire ou tout autre à des recours en garantie qu'il serait difficile de combattre. — Ici deviendrait applicable la théorie consacrée par le jugement du tribunal de Grenoble du 14 mai 1872 (*J. Av.*, t. 97, p. 225), et l'adjudicataire resterait exposés à des poursuites par voie de sommation hypothécaire.

J. AUDIER,
Juge spécial aux ordres.

JURISPRUDENCE.

ART. 3192.

GRENOBLE (4e CH.), **23 mai 1873.**

ORDRE, CONTREDITS, CRÉANCIER CONTESTÉ, MOYENS DE DÉFENSE, CONCLUSIONS A LA BARRE.

Le créancier dont la collocation est contestée dans le délai de la loi, est recevable à opposer après le délai, par conclusions à la barre, tous les moyens propres à lui assurer le maintien de cette collocation. (C. proc., 756).

(Clément et Roman *C.* créanciers Lagier).

Les créanciers Clément et Roman sont colloqués hypothé-

cairement et conformément à leur demande dans un ordre Lagier ; cette collocation est l'objet de contredits. A l'audience ils concluent au maintien du règlement provisoire, et subsidiairement, pour le cas d'admission des contredits, ils élèvent diverses exceptions destinées à assurer à leur collocation un effet utile ; ils demandent notamment que le prix mis en distribution soit déclaré appartenir moitié à Louis Lagier et moitié à la veuve Lagier.

Le 23 février 1872, jugement du tribunal de Gap qui admet les contredits, et rejette les conclusions subsidiaires par les motifs suivants :

Attendu que toutes les inscriptions hypothécaires frappant les biens ayant appartenu au sieur Louis Lagier de Saint-Firmin n'ont été prises qu'après son décès, qui a eu lieu dans le courant de l'année 1864 ; qu'ayant laissé plusieurs enfants mineurs, sa succession n'a pu être acceptée que sous bénéfice d'inventaire ; que dès lors, aux termes de l'art. 2146, C. civ., toutes les inscriptions qui n'ont été faites qu'après l'ouverture de sa succession ne doivent produire aucun effet ;

Attendu que la veuve Clément et le sieur Roman, tout en reconnaissant l'exactitude des principes ci-dessus exposés, prétendent qu'ils sont créanciers tout à la fois de la succession bénéficiaire dudit Lagier et de la veuve Lagier, sa femme ; que les époux Lagier ayant été mariés sous le régime de la communauté, la somme principale de 15,905 fr., représentant le prix des biens composant la communauté, doit être divisée en deux parties : l'une serait attribuée à la succession bénéficiaire de Lagier et distribuée au marc le franc entre tous ses créanciers, sans distinction aucune entre les hypothécaires et les chirographaires ; l'autre serait attribuée à la veuve Lagier, cette dernière après le décès de son mari pouvant hypothéquer a des tiers sa portion de biens de la communauté ; par conséquent, les inscriptions hypothécaires prises les 19 décembre 1866 et 21 février 1867 au profit desdits veuve Clément et Roman, en vertu d'un acte obligatoire reçu Me Gaignère, notaire à Gap, le 13 décembre 1866, et d'un jugement de défaut rendu par le tribunal de Gap le 14 février 1867, devraient produire leur effet ;

Attendu que leurs prétentions ne sauraient être accueillies par le tribunal. En effet : 1° dans le procès-verbal provisoire dressé le 15 novembre 1871, il est dit que la somme de 15,905 fr., mise en distribution, provient du prix de la licitation des immeubles dépendants de la succession de Louis Lagier ; 2° dans leurs actes de produit, lesdits veuve Clément et Roman demandent à être alloués au rang de leurs inscriptions sur le prix des immeubles dépendant de la succession de Louis Lagier ; 3° colloqués dans l'ordre provisoire conformé-

ment à leur demande, ils n'ont formé aucun contredit, et aujourd'hui que les délais pour contredire sont expirés depuis longtemps, ils viennent pour la première fois demander que le prix soit divisé en deux parties, l'une dévolue à la succession bénéficiaire de Louis Lagier, l'autre à la veuve Lagier ;

Attendu que lorsqu'un tribunal est appelé à statuer sur les différents contredits formés contre un ordre provisoire, il ne peut prononcer que sur les questions comprises dans ces contredits, et non sur celles qui pour la première fois sont soulevées à l'audience même où l'on discute sur le mérite de ces contredits; — Que la demande faite par les sieurs Clément et Roman, tendant au partage de la somme mise en distribution, est tardive ;

Par ces motifs, déclare nulles toutes les inscriptions prises après le décès de Louis Lagier... annule en son entier l'ordre provisoire.

Appel.

ARRÊT.

La Cour... — Attendu que la veuve Clément, créancière en même temps de la veuve Lagier et de Louis Lagier, reconnaissant que son inscription n'est pas valablement prise contre la succession de Louis Lagier, demande à faire attribuer à sa veuve, comme femme commune, la moitié du prix d'adjudication, pour exercer sur cette moitié son droit hypothécaire ;

Attendu que cette demande est recevable en la forme, et ne peut être rejetée comme tardive ; que la veuve Clément, comme créancière hypothécaire, est recevable à se prévaloir par voie d'exception de tous les moyens propres à faire maintenir une allocation qu'on lui conteste ;

Par ces motifs..., réforme, etc.

Observations. Sous l'empire de la législation ancienne, on a souvent discuté le point de savoir si les contestations élevées contre un règlement provisoire d'ordre autorisent les créanciers contestés à soulever des incidents à l'audience pour assurer le paiement de leurs créances. Généralement la jurisprudence s'est prononcée en faveur des incidents, par ce motif péremptoire que la déchéance de l'art. 756, C. proc., est basée sur une mise en demeure préalable, et que le créancier contesté n'est mis en demeure de se défendre que par le contredit fait au règlement provisoire et qui peut se produire à la dernière heure ; — Que cette déchéance n'est relative qu'au droit d'attaque, et qu'elle ne peut être opposée au droit de défense, qui prend naissance au moment du contredit pour

ne finir qu'au jour des plaidoiries. V. Lyon, 7 juin 1832 (arrêt cité par MM. Ollivier et Mourlon, *Comment. de la loi sur les ordres*).

C'est ainsi qu'il a été jugé spécialement : qu'un créancier contesté peut opposer en tout état de cause la nullité de l'inscription de son adversaire : Cass., 18 décembre 1837 (S.-V. 38. 1. 30) ; — qu'il peut soulever incidemment une contestation, comme moyen de défense pour conserver le rang qui lui est attribué : Paris, 27 juillet 1850 (*J. Av.*, t. 76, p. 398) ;— qu'il peut également se prévaloir par voie d'exception de tous les moyens propres à faire maintenir sa collocation : Bordeaux, 31 août 1854 (*J. Av.*, t. 80, p. 259). V. cependant Bourges, 27 janvier 1845 (Dalloz, *Répert.*, v° *Ordre*, n. 715-4°).

La loi nouvelle n'a rien modifié de l'ancien texte, sur la question en litige. Il y a donc même raison pour se prononcer en faveur des exceptions du créancier contesté. Il a été jugé dans ce sens que la déchéance de l'art. 756, C. proc., ne peut atteindre que les demandes qui ont pour objet de faire apporter un changement au règlement provisoire, et ne doit pas s'appliquer aux moyens mis en œuvre pour obtenir le maintien de ce règlement. V. trib. de Lyon, 10 avril 1862 (*J. Av.*, t. 89, p. 223), et nos observations conformes à la suite. *Sic.*, MM. Ollivier et Mourlon, n. 385; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Ordre*, n. 354 ; notre *Code des distributions et des ordres*, art. 756, n°s 40, 52 et 57 ; Houyvet, *Ordre*, n. 236 ; Seligman, *Saisie immobilière et ordre*, n. 333. Consult. cependant trib. de Die, 21 mars 1865, et nos observations critiques à la suite (*J. Av.*, t. 90, p. 244).

J. AUDIER.

ART. 3193.

ROUEN (2e CH.), **21 juin 1872.**

MINEUR, SUBROGÉ TUTEUR : — 1° APPEL, TIERCE OPPOSITION ;— 2° et 3° PARTAGE, AUTORISATION DU CONSEIL DE FAMILLE, TUTEUR, INTÉRÊTS OPPOSÉS.

1° *Le subrogé tuteur a le droit d'interjeter appel de tout jugement qui lui est notifié et qui lui paraît porter atteinte aux intérêts du mineur : on prétendrait vainement qu'il ne peut employer que la voie de la tierce opposition* (C. civ., 420 ; C. proc., 444 et 474).

2° *Lorsque le subrogé tuteur se trouve appelé à procéder*

dans l'intérêt du mineur sur une demande en partage formée contre celui-ci, il peut, comme le pourrait le tuteur lui-même, défendre à cette action sans autorisation du conseil de famille (C. civ., 420 et 465).

3° *L'opposition d'intérêts entre le tuteur et le mineur nécessitant la présence du subrogé tuteur dans une instance en partage, du jour où elle commence jusqu'au jour où elle finit, résulte suffisamment de ce que le tuteur est le cohéritier de son pupille.*

(Durand *C.* Bénard). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 420, C. civ., les fonctions de subrogé tuteur consistent à agir dans l'intérêt du mineur toutes les fois que cet intérêt est en opposition avec celui du tuteur ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 444, C. proc. civ., tout jugement concernant un mineur doit être signifié au subrogé tuteur, encore bien qu'il n'ait pas été mis en cause ; — Attendu que de ces deux dispositions, il résulte manifestement pour le subrogé-tuteur le droit d'interjeter appel de toute décision à lui notifiée et qui lui paraîtrait porter atteinte aux intérêts du mineur dont la surveillance lui est confiée ; que, dans l'instance actuelle, ce droit n'est pas contesté au subrogé-tuteur des mineurs David ;

Attendu toutefois qu'on oppose au subrogé tuteur Durand une première fin de non-recevoir contre l'appel résultant de ce qu'il n'aurait pas été autorisé par le conseil de famille à former cet appel soumis à la Cour ; — Mais attendu qu'aux termes de l'art. 464, C. civ., si le tuteur ne peut intenter une action relative aux droits immobiliers du mineur ou provoquer un partage sans l'autorisation du conseil de famille, il a toujours, aux termes de l'art. 465, le droit de défendre à ces actions sans cette autorisation ;

Attendu que ces dispositions applicables au tuteur sont également applicables au subrogé tuteur, toutes les fois qu'il est appelé à agir dans l'intérêt du mineur ; d'où suit que, dans l'espèce, le subrogé tuteur Durand a pu régulièrement saisir la Cour de l'objet de son appel, puisqu'il ne fait que défendre à l'action en partage introduite contre les mineurs ;

Attendu que, vainement, on voudrait encore se prévaloir des dispositions de l'art. 474, C. proc. civ., et soutenir que c'était par la voie de la tierce opposition que devait procéder le subrogé tuteur ; mais que des termes mêmes de cet article, il résulte que la tierce opposition est une voie extraordinaire introduite dans la loi, uniquement dans l'intérêt des tiers qui se trouvent préjudiciés par une décision à laquelle ils n'ont pas été appelés, tandis que le subrogé tuteur, protecteur-né du mineur et devant l'assister partout où ce mineur est présent devant la justice, se trouve par cela même toujours autorisé à suivre ces in

térêts à tous les degrés de juridiction, suivant les formes ordinaires et sans avoir recours à aucune voie extraordinaire ou exceptionnelle, telle que la tierce opposition ;

Attendu que les choses telles, le seul point à examiner par la Cour est celui de savoir si, comme le soutient le subrogé tuteur, le tuteur qui se trouve être l'oncle des mineurs, par conséquent leur cohéritier, n'a pas des intérêts contraires à ces mineurs ;—Qu'à cet égard, il ne peut y avoir aucune espèce de doute ni d'incertitude, et que cette contradiction d'intérêts peut surgir aussi bien à l'occasion de la vente des biens qu'à l'occasion de la liquidation et du partage qui font l'objet de l'action portée devant le tribunal civil du Havre, et que dès lors, s'il en est ainsi, c'est à tort que les premiers juges, sans tenir compte de cet intérêt contraire, ont ordonné les opérations devant conduire aux fins de cette action, sans la présence du subrogé tuteur, dont le devoir est de concourir, contradictoirement avec le tuteur, à toutes les opérations sans exception, dans lesquelles les intérêts du mineur se trouvent engagés, en d'autres termes être appelé dans l'instance du jour où elle commence et y rester jusqu'au jour où elle finit ;

Par ces motifs, statuant sur l'appel de Durand, sans s'arrêter aux fins de non-recevoir cotées contre cet appel, lesquelles sont rejetées comme mal fondées, réforme le jugement rendu par le tribunal de première instance du Havre, le 15 fév. 1872 : dit que le jugement a été irrégulièrement rendu hors la présence du subrogé tuteur, qui devait y être appelé, à cause de l'opposition d'intérêts existant entre les mineurs David et Bénard, leur tuteur ; en conséquence, renvoie les parties à procéder à nouveau devant le tribunal de première instance du Havre, composé d'autres juges ; condamne les intimés à tous les dépens, etc.

NOTE. — La première solution a été déjà consacrée par la jurisprudence, mais elle est repoussée par le plus grand nombre des auteurs. V. conf., Paris, 29 nov. 1853 (*J. Av.*, t. 79, p. 439), et en sens divers les indications données à la suite. *Adde*, en sens contraire, Demolombe, t. 7, n° 373 ; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 1er, p. 477 et 478. — Il a été jugé aussi que le subrogé tuteur a qualité pour intervenir dans les instances concernant le mineur ou l'interdit, bien qu'il n'y ait entre celui-ci et le tuteur aucune opposition d'intérêts : trib. de Versailles, 2 avr. 1869 (S.-V. 69. 2. 303).

Sur le second point, il suffit de rappeler qu'il est constant que dans une instance en partage, le subrogé tuteur doit représenter le mineur dès qu'il y a opposition d'intérêts entre ce dernier et le tuteur. V. Bordeaux, 18 déc. 1855 (*J. Av.*, t. 81, p. 245), le renvoi. *Adde* M. Dutruc, ***Partage de succession***, **n° 265, et les autorités citées par lui.**

ART. 3194.

PARIS (1re CH.), 15 juill. 1872.

BAIL, CONSTRUCTIONS DU LOCATAIRE, PROPRIÉTÉ, HYPOTHÈQUE, SAISIE IMMOBILIÈRE.

Les constructions élevées par le locataire, à ses frais et du consentement du propriétaire, sur le terrain loué, constituent pour ce locataire, pendant la durée du bail, une propriété immobilière qui peut être de sa part l'objet d'une affectation hypothécaire, et être frappée de saisie réelle par ses créanciers en même temps que le droit au bail, accessoire inséparable de cette propriété (C. civ., 518, 555, 2118).

(Marinot *C.* Place). — ARRÊT.

LA COUR ;—Considérant que, suivant acte reçu, Bouvery, notaire à Paris, le 10 février 1868, les époux Place ont fait bail aux époux Marinot, pour un temps qui doit expirer le 1er décembre 1882, d'un terrain sis à Paris, rue des Fossés-Saint-Marcel, avec faculté pour les preneurs d'y élever des constructions qu'ils seraient tenus d'enlever à la fin du bail; — Considérant que les époux Marinot ont affecté hypothécairement les constructions par eux édifiées sur ce terrain, à la sûreté et garantie de leur obligation vis-à-vis de Beaumont et de Buot, ladite obligation résultant d'un acte authentique passé le 10 février 1868, devant le même notaire, sous la caution solitaire des époux Place, qui consentent aux mêmes hypothèques sur le terrain leur appartenant; — Considérant qu'aux termes de trois quittances notariées, des 2 avril 1870, 2 août suivant et 1er février 1871, Buot et Beaumont ont subrogé les époux Place dans tous leurs droits et actions contre les époux Marinot, et notamment dans l'effet des inscriptions prises à leur profit contre ces derniers, le 20 février 1868;

Considérant que, dans les conditions qui viennent d'être expliquées, les époux Place ont, sur les constructions dont il s'agit au procès, un droit d'hypothèque régulièrement assis, et conséquemment ont pu valablement pratiquer une saisie immobilière sur lesdites constructions, l'édifice élevé par un locataire à ses frais, sur le terrain à lui loué, du consentement du propriétaire du sol, étant un immeuble qui appartient au locataire jusqu'à l'expiration du bail;

Considérant que le droit au bail, sans lequel l'exploitation des constructions ne saurait avoir lieu d'une manière utile, participe de leur nature immobilière, se lie étroitement avec elles, en est un accessoire inséparable, doit suivre leur sort, et dès lors a pu être aussi l'objet de

la saisie des époux Place pour la durée jusqu'au 1er octobre 1882; — Confirme.

NOTE. — V. conf, un précédent arrêt de la Cour de Paris du 23 fév. 1872 (t. 97, p. 398), et les indications à la suite.

ART. 3195.

PARIS (5e CH.), **29 mars 1873.**

SAISIE IMMOBILIÈRE, TRANSCRIPTION, BAIL A LONG TERME, ANNULATION, FRAUDE, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

L'art. 686, C. proc. civ., duquel il résulte que l'aliénation de l'immeuble saisi consentie par le débiteur après la transcription de la saisie, est nulle de plein droit, ne s'applique pas au bail à long terme (à celui fait pour une durée de trente ans, par exemple); ce bail peut seulement être annulé, en vertu de l'art. 684 du même Code, dans le cas spécialement où il est le résultat d'un concert frauduleux entre le bailleur et le preneur; et celui-ci peut, en outre, être condamné à des dommages-intérêts envers les créanciers auxquels le bail porte préjudice.

(Bordier C. Lur-Saluce).

Le 9 juill. 1870, jugement du tribunal civil de la Seine ainsi conçu :

Attendu que le bail consenti par les époux Bourgeois à Bordier pour une durée de 30 ans, et dont le marquis de Clermont-Tonnerre et consorts demandent la nullité, a été passé le 1er juin 1867, enregistré le 13 du même mois, et transcrit au bureau des hypothèques le 15 dudit mois;

Mais attendu qu'à l'époque où les époux Bourgeois ont fait bail à Bordier de l'immeuble sis à Paris-Belleville, rue de Romainville, n° 17, et rue des Bois, n° 22, il existait sur ledit immeuble une saisie pratiquée à la requête de Dreyfus et Zivy, créanciers des époux Bourgeois, suivant procès-verbal en date du 17 déc. 1866, transcrit le 24 du même mois;

Attendu qu'aux termes de l'art. 686, C. proc. civ., la partie saisie ne peut, à partir du jour de la transcription de la saisie, aliéner les immeubles saisis, à peine de nullité et sans qu'il soit besoin de la faire prononcer;

Attendu qu'il en résulte que le bail dont s'agit, fait pour une durée de 30 ans, et qui constitue une véritable aliénation de partie de l'im-

meuble, ce que les défendeurs ne contestent pas et ne sauraient d'ailleurs contester, alors que la loi a soumis ledit bail à la transcription, est nul et de nul effet ;

Attendu que les défendeurs prétendent vainement que la saisie immobilière du 17 sept. 1866 ne saurait leur être opposée parce qu'elle n'a pas été suivie ; que, depuis, maintevée en aurait été donnée par les saisissants, et qu'elle aurait même été rayée définitivement le 9 juin 1868 ;

Mais attendu qu'au moment où le bail a été passé, les défendeurs se trouvaient en présence de cette saisie qui a été renouvelée par procès-verbal en date du 8 mars 1868, transcrite le 9 juin suivant, et dans la poursuite de laquelle de Clermont-Tonnerre et consorts ont été subrogés depuis par jugement de la chambre des saisies immobilières du 6 août 1868 ; — Que les défendeurs cette saisie fût-elle nulle, ne pouvaient passer outre à un acte constituant une aliénation de l'immeuble saisi, sans avoir proposé et fait prononcer la nullité de ladite saisie, conformément à l'art. 728, Cod. proc. civ. ; — Que, jusque-là, ils devaient s'arrêter devant une saisie immobilière dont mérite de laquelle ils n'étaient pas juges ;

Que, dans ces circonstances et sans qu'il soit besoin de rechercher si le bail dont s'agit, consenti par les époux Bourgeois, saisis immobilièrement, pour une durée inusitée de 30 ans, moyennant un pot-de-vin de 5,000 francs payé comptant et un loyer de 2,000 francs seulement, n'a pas été passé en fraude des droits des créanciers des époux Bourgeois, il y a lieu de déclarer que le bail est nul de droit, alors même que Bordier et Bertaux, son sous-cédant pour une partie, seraient de bonne foi, ainsi qu'ils le prétendent, et que la résiliation du bail dont s'agit devrait être très-préjudiciable audit Bertaux, qui aurait fait sur la partie de terrain à lui sous-louée des dépenses considérables ;

Attendu que Bertaux, sous-locataire de Bordier pour partie, ne saurait avoir plus de droits que son cédant et que la nullité du bail principal entraîne celle du sous-bail ;

Attendu que de Clermont-Tonnerre et consorts ne justifient d'ailleurs d'aucun préjudice ;

En ce qui touche la demande de Bordier, en nullité des saisies Dreyfus et Zivy Aubert et Chagny et de la mention de transcription du jugement de conversion du 7 déc. 1868 : — Attendu que le bail qui constitue le titre de Bordier étant reconnu nul et de nul effet, ledit Bordier est sans qualité ni droit à proposer lesdites nullités que les époux Bourgeois auraient seuls qualité pour relever, ce qu'ils ne font pas ;

Par ces motifs, sans s'arrêter à la demande de Bordier dans laquelle

il est déclaré non recevable et dont il est débouté ; — Déclare nul et de nul effet le bail du 1er juin 1867 susénoncé ; — Ordonne la radiation de la transcription dudit bail opérée au deuxième bureau des hypothèques de la Seine, le 15 juin 1867, vol. 3086, n° 12, à faire laquelle radiation, sera le conservateur contraint, quoi faisant, déchargé ; — Déclare le présent jugement commun avec les époux Bourgeois et avec Bertaux, comme sous-locataire de Bordier ; — Autorise les demandeurs à faire expulser Bordier et Bertaux, comme aussi tous autres cessionnaires de Bordier, des lieux qu'ils occupent dans ladite propriété, et ce, en la manière ordinaire et accoutumée, même avec l'assistance du commissaire de police et de la force armée, si besoin est ;—Déclare les demandeurs mal fondés en leur demande en 10,000 francs de dommages-intérêts, les en déboute ;

Condamne les défendeurs aux dépens que les demandeurs seront dans tous les cas autorisés à employer en frais accessoires de leurs créances ; — Dit qu'il n'y a lieu de prononcer la solidarité desdits dépens, laquelle n'est pas justifiée.

Appel principal par Bordier.—Appel incident par les époux de Lur-Saluce.

ARRÊT.

La Cour ; — Considérant que si la nullité de l'aliénation consentie par le saisi postérieurement à la transcription de la saisie, doit être prononcée tant à l'égard du saisi que de la partie qui a contracté avec lui, et si la formalité de la transcription ayant pour objet d'avertir les tiers, rend Bordier non recevable à invoquer sa bonne foi fondée sur l'ignorance où il était de la saisie, on ne saurait assimiler un bail à long terme à un acte d'aliénation, ni fonder sur une telle assimilation la nullité que la loi n'attache qu'aux actes translatifs du droit de propriété ;

Qu'en effet tel n'est point le caractère du bail, qui n'est qu'une aliénation plus ou moins longue de la jouissance, et qui laisse subsister tout entier le droit de propriété dans les mains du bailleur ;

Mais considérant qu'il résulte du certificat délivré par le conservateur des hypothèques qu'à la date du bail consenti à Bordier le 1er juin 1867, il existait une saisie immobilière à la requête de Dreyfus, en date du 17 décembre 1866, et qui a été transcrite le 24 du même mois ; que dès lors il y a lieu à l'application de l'art. 685, C. proc. civ., sans qu'il soit même besoin d'examiner si la mainlevée de la saisie Dreyfus en a détruit tous les effets ;

Considérant d'ailleurs qu'il y avait lieu d'examiner si le bail consenti par Bourgeois à Bordier n'est pas le résultat d'un concert dolosif entre le bailleur et le preneur, et s'il n'a pas été fait en fraude des droits des créanciers de Bourgeois ;

Considérant que la durée dudit bail, portée à trente ans, devait avoir pour effet de diminuer la valeur du gage hypothécaire et de nuire à la concurrence des enchérisseurs;

Que le bailleur, pressé par ses créanciers, s'est hâté d'escompter une partie du prix sous forme d'un pot-de-vin de 5,000 fr. stipulé à son profit et payé comptant;—Que le preneur ne pouvait ignorer le dérangement notoire des affaires de Bourgeois, déjà tombé en faillite, successivement frappé de plusieurs saisies, et dans le voisinage duquel il était domicilié;

Considérant que ces diverses circonstances, appréciées sous l'empire de la saisie du 17 déc. 1866, mettent en évidence le vice de la convention et le tort qu'elle apportait à l'exercice du droit des tiers, et commandait en conséquence l'annulation du bail dont s'agit;

Adoptant au surplus les motifs des premiers juges en ce qu'ils n'ont rien de contraire à ceux du présent arrêt;

En ce qui touche l'appel incident de la dame de Lur-Saluce, de la veuve de Gesta et de la veuve de Crouseilhes:—Considérant que les premiers juges ont décidé que la dame de Lur-Saluce et consorts n'avaient éprouvé aucun préjudice appréciable par suite du bail dont ils ont prononcé la nullité;

Mais considérant que la dame de Lur-Saluce et consorts ont été subrogés par jugement du 6 août 1868 dans la saisie immobilière du 8 mars dont la transcription leur assurait le paiement de deux années d'intérêts en sus de l'année courante;

Considérant qu'à raison de la durée de la présente instance et de l'appel interjeté par Bordier, plus de deux ans s'étant écoulés depuis cette transcription, ils auront à subir la perte des intérêts courus depuis l'expiration de ces deux années jusqu'à la réalisation du prix de l'immeuble, lesquels intérêts ne sont pas conservés par la loi;

Considérant que le dommage résultant de cette perte d'intérêts et que la Cour, d'après les clauses d'appréciation qu'elle possède, fixe à la somme de 2,000 francs, doit être supporté solidairement par Bordier et Bourgeois, parties contractantes au bail frauduleux du 1er juin 1867; mais que la condamnation ne peut être prononcée que contre Bordier seul appelant, sauf son recours contre son codébiteur solidaire;

Par ces motifs, met l'appellation au néant, ordonne que le jugement dont est appel sera exécuté selon sa forme et teneur, en ce qu'il a prononcé l'annulation du bail du 1er juin 1867; — Emendant en ce que les premiers juges ont repoussé la demande en dommages-intérêts de la dame de Lur-Saluce et consorts, condamne Bordier à payer à titre de dommages-intérêts à la dame de Lur-Saluce et consorts la somme de 2,000 francs;—Condamne Bordier en tous les dépens d'appel, etc.

ART. 3196.

MONTPELLIER (1re CH.), 24 mars 1873.

COMMUNE, HABITANTS, ACTION EN JUSTICE, MISE EN DEMEURE, MISE EN CAUSE.

Des habitants d'une commune ne sont recevables à exercer une action concernant un droit de propriété appartenant à la commune, qu'à la condition de mettre préalablement celle-ci en demeure d'agir elle-même, et de l'appeler ensuite en cause (L. 18 juill. 1837, art. 49).

En pareil cas, le défaut de qualité des demandeurs peut être opposé pour la première fois en appel (C. proc., 173. 186).

L'omission de la mise en cause de la commune ne saurait, d'ailleurs, être réparée devant la Cour, la commune ne pouvant être privée du premier degré de juridiction.

(Caffort *C.* Tallavignes).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'intimé oppose à l'appelant un défaut de qualité, basé sur le caractère communal du droit qu'il invoque et sur la non-mise en cause de la commune pour le défendre, soit en première instance, soit en appel devant la Cour ;

Attendu que le contribuable, autorisé par l'art 49 de la loi du 18 juillet 1837 à faire valoir les actions de la commune qui refuse d'agir elle-même, n'a pas mandat de la représenter et ne la représente pas en effet; il est tenu de la mettre en cause, afin qu'elle se trouve personnellement dans l'instance pour y proposer les moyens et y veiller à ses intérêts. Le législateur, en exigeant impérativement sa présence, a voulu que le jugement qui interviendrait eût l'autorité de la chose jugée, et qu'on ne pût pas, au nom de la commune, remettre ultérieurement en question ce qui avait reçu la sanction d'une décision judiciaire ;

Attendu que, contrairement à ces principes, consacrés par de nombreux arrêts de la Cour de cassation, l'appelant a engagé son action au sujet d'un droit de propriété appartenant à la commune de Cannes, et l'a poursuivie sans l'avoir mise préalablement en demeure d'agir elle-même, et sans l'avoir appelée en cause dans la personne de son maire ;

Attendu que ce défaut de qualité a pu être relevé devant la Cour, car c'est là un moyen péremptoire, préjudiciel et d'ordre public, auquel ne peuvent évidemment s'appliquer les art. 173 et 186, C. proc. civ. ;

Attendu que les conclusions subsidiaires de l'intimé ayant pour objet de faire ordonner, par avant dire droit, la mise en cause de la

commune de Cannes, ne sauraient non plus être admises ; la commune de Cannes ne pourrait être aujourd'hui appelée *de plano* devant la Cour, sans être privée du premier degré de juridiction et placée dans la nécessité d'accepter une expertise et une enquête auxquelles, par la force des choses et par la négligence de l'appelant, elle n'a point concouru ;

Attendu que la demande de Caffort a donc été mal engagée, soit en première instance, soit en appel, et doit, par suite, être rejetée ;

Par ces motifs, disant droit à l'exception de l'intimé, basée sur l'art. 49 de la loi du 18 juillet 1837, rejette la demande de Caffort comme ayant été mal introduite, faute d'avoir mis en cause la commune de Cannes, condamne Caffort à l'amende envers l'Etat, et aux entiers dépens envers l'intimé.

NOTE. — Sur le premier point, la jurisprudence s'est prononcée, de même à l'égard soit des actions possessoires appartenant à la commune (Cass. 10 janv. 1860 et 26 janvier 1864, S-V. 64. 1. 329), soit de droits d'usage et de pacage revendiqués au nom de celle-ci (Cass., 24 juill. 1871). — Toutefois, la Cour de Montpellier, de laquelle émane la décision ci-dessus recueillie, a, par un précédent arrêt, en date du 10 juill. 1866 (*J. Av.*, t. 93, p. 251), déclaré l'habitant d'une commune recevable à agir en justice, sans remplir les formalités prescrites par l'art. 49 de la loi du 18 juillet 1837, pour faire cesser l'atteinte portée, non à la propriété, mais à l'usage et à la jouissance d'un chemin public. V. les observations jointes à cet arrêt.

ART. 3197.

TRIB. DE GRENOBLE (2e CH.), **4 avril 1873**.

AVOUÉ, FRAIS, PURGE D'HYPOTHÈQUE LÉGALE, AFFAIRES COMMERCIALES, PRESCRIPTION.

L'avoué qui remplit une formalité de purge d'hypothèque légale n'agit que comme simple mandataire. — En conséquence, les frais de cette procédure ne doivent point être considérés comme frais judiciaires, et dès lors ils ne prescrivent que par 30 *ans* (C. civ., art. 2262, 2273).

Il en est de même des frais dus à un avoué dans une instance suivie devant le tribunal de commerce.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL... — Considérant, sur le premier chef, qu'il y a

lieu de tenir pour reprise l'instance liée par l'exploit du 7 avril 1854 et par l'acte de palais du 13 juillet 1855; que la somme de 77 fr. 35, réclamée, représente les frais d'une purge d'hypothèques dirigée contre Ginet-Mongelas; qu'en procédant à cette formalité, Me Guichard n'avait agi que comme simple mandataire et non en sa qualité d'avoué; que ces frais ne sauraient dès lors être atteints par la prescription de l'art. 2273, C. civ., mais seulement par celle de trente ans, à dater du dernier exploit précité; qu'il y a lieu, par suite, de condamner les consorts Roche au paiement de cette somme, avec intérêts du 7 avril 1854;

Considérant, sur le deuxième chef, que la somme de 375 fr. 30 représente les frais des affaires commerciales relatives aux nommés Martin, Mayonne, Peyronnet et Gamond; qu'en occupant pour Roche père contre ces derniers, Me Guichard n'agissait encore que comme simple mandataire; qu'il y a, par suite, même raison de décider pour le paiement de cette somme, contre les consorts Roche; que c'est, en outre, le cas de dire, par application de l'art. 2001, C. civ., que les intérêts des avances formant une portion de ce total de 375 fr. 30 devront être payés à dater du jour où elles ont été faites;

Par ces motifs, etc.

OBSERVATIONS. — La première solution est la conséquence forcée de ce principe aujourd'hui constant, qu'en matière de purge le ministère d'un avoué n'est pas exigé pour faire le dépôt au greffe prescrit par la loi. V. Cass., 31 mars 1840 (S.-V.40.1.309); M. Chauveau, dissertation au *Journ. des Av.*, t. 80, p. 152, et *Comment. du tarif*, nos 4563 et 4569. V. aussi notre *Code des distributions et des ordres*, p. 261, n. 27. Si les avoués n'agissent dans une procédure de purge des hypothèques légales que comme mandataires, il s'ensuit nécessairement que leurs avances ne sont pas soumises à la prescription de deux ans, édictée spécialement par l'art. 2273, C. civ., pour les frais judiciaires.

Une solution semblable est admise par les mêmes motifs à l'égard des honoraires de plaidoirie et des frais de mémoires publiés par un avoué dans l'intérêt de son client (Rouen, 10 juin 1834, S.-V.34.2.641; Cass., 21 juillet 1835, S.-V.35.1.484), et du remboursement des honoraires payés à l'avocat des parties (Grenoble, 13 juillet 1821, S. chron.).

C'est ce que l'on décide encore à l'égard des déboursés et honoraires dus à raison d'instances dans lesquelles les avoués représentent des parties en justice de paix ou devant le tribunal de commerce : Douai, 21 mars 1863 (*J. Av.*, t. 88, p. 256); Colmar, 9 juin 1870 (*Id.*, t. 95, p. 336). Consult.

M. Bonnesœur, *Manuel de la taxe*, et dissertation insérée au *Journ. des Avoués*, t. 71, p. 705.

J. AUDIER.

ART. 3198.

TRIB. CIV. DE GRENOBLE (1re CH.), **25 janv. 1873.**

SAISIE IMMOBILIÈRE, DÉNONCIATION, DÉBITEUR SAISI, DÉCÈS, SAISIE NOUVELLE, HÉRITIERS, TRANSCRIPTION, FRAIS, CONSERVATEUR DES HYPOTHÈQUES, RESPONSABILITÉ.

Une saisie immobilière transcrite et dénoncée aux créanciers inscrits, mais non suivie d'adjudication, met-elle obstacle à une nouvelle saisie de la part de l'un des créanciers contre les héritiers du débiteur saisi décédé? — Non résolu.

En cas de saisie nouvelle, le conservateur des hypothèques ne doit pas se refuser d'en faire la transcription sur ses registres, et dès lors les frais de cette transcription ne peuvent être laissés à sa charge.

(Chaix et autres *C.* Conservat. des hypoth.).

Le 13 octobre 1869, une saisie immobilière est pratiquée contre Denis Chaix et Julie Vicat, sa femme. Cette saisie est dénoncée aux débiteurs saisis et à leurs créanciers, et l'adjudication est fixée au 26 février 1870. Les poursuites sont ensuite suspendues, et l'adjudication est renvoyée indéfiniment. Avant la reprise des poursuites, Julie Vicat décède, et le 12 juin 1872, une nouvelle saisie des mêmes immeubles est pratiquée, contre Denis Chaix et les héritiers de Julie Vicat, par un de leurs créanciers. Cette nouvelle saisie est transcrite le 22 juin et dénoncée aux créanciers des débiteurs et de leurs héritiers. Une instance est ensuite engagée contre l'avoué poursuivant et le conservateur des hypothèques, en paiement des frais de cette nouvelle poursuite. Dans le cours de l'instance, désistement de la demande contre l'avoué. Le conservateur seul était-il responsable?

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL... — Attendu qu'aux termes de l'art. 680, C. proc. civ., s'il y a eu précédente saisie, le conservateur doit constater son refus en marge de la seconde; — que cette règle a été édictée pour empêcher la poursuite simultanée de deux expropriations; qu'elle ne

peut évidemment recevoir son application qu'autant que les deux saisies sont réellement inutiles et frustratoires, c'est-à-dire lorsqu'elles sont pratiquées absolument sur les mêmes immeubles et contre les mêmes débiteurs ;

Attendu que la première saisie, transcrite le 20 octobre 1869, avait été dirigée contre Denis Chaix et Julie Vicat, son épouse ; que la seconde saisie, transcrite le 22 juin 1872, a été pratiquée contre Denis Chaix et ses quatre enfants, héritiers de Julie Vicat, leur mère ; — que dans cette situation, il était non-seulement utile, mais encore nécessaire de transcrire cette dernière saisie ; qu'en effet, si l'on peut soutenir que les enfants Chaix pouvaient être considérés comme débiteurs au même titre que leur mère, dont ils sont les représentants, il est incontestable d'autre part qu'ils pouvaient avoir aussi des créanciers particuliers et personnels inscrits sur les immeubles saisis ; — qu'il résulte même des états hypothécaires soumis au tribunal que du chef d'Hugues Chaix, les immeubles saisis étaient grevés de nouvelles inscriptions ; que les créanciers mentionnés dans lesdites inscriptions ont un intérêt évident à surveiller et à suivre la procédure en expropriation ;

Attendu que la loi, soit pour sauvegarder cet intérêt, soit pour purger par le jugement d'adjudication les biens saisis de toutes les hypothèques qui les frappent, a prescrit dans l'art. 692, C. proc. civ., des sommations qui doivent être adressées à tous les créanciers inscrits sur les immeubles expropriés ; que ces notifications n'auraient pas pu être faites aux créanciers personnels des enfants Chaix si le conservateur avait refusé de transcrire la seconde saisie ; qu'en procédant à cette transcription, le conservateur a donc fourni au dernier saisissant le moyen et la possibilité d'appeler à la saisie indistinctement et sans omission, et exception aucune, tous les créanciers inscrits sur les biens des consorts Chaix, ce qui rendra définitivement irrévocables la vente et la transmission desdits biens;

Par ces motifs, rejette comme mal fondée la demande de Denis Chaix et consorts, et les condamne aux dépens.

Observations. — Il est de règle que *saisie sur saisie ne vaut*, et néanmoins il faut reconnaître qu'un débiteur peut être l'objet de plusieurs poursuites simultanées, dans le cas où les créanciers ne sont point légalement avertis des exécutions commencées contre leur débiteur commun.

Mais, à partir de la dénonciation d'une première saisie aux créanciers, le concours de plusieurs exécutions cesse d'être admissible. Dès ce moment, tous les créanciers sont avertis : que les biens de leur débiteur sont frappés d'interdit (C. pr., 686); que l'acte qui les a mis sous le séquestre ne peut plus être anéanti que de leur consentement réciproque (C. pr., 693);

que tout retard, toute négligence dans les exécutions du premier poursuivant, constitue au profit des autres créanciers un droit de subrogation incontestable (C. pr., 733).

Suit-il de là cependant que toutes les poursuites qui ont suivi une première saisie dénoncée soient nulles? Le législateur n'a rien dit à cet égard, et comme il est de principe que les nullités ne se suppléent pas, on a jugé avec raison que ces poursuites ne peuvent pas être annulées; que les dispositions de l'art. 679 (680) ne sont point prescrites à peine de nullité (Montpellier, 28 février 1825, sous Cass., 25 janvier 1827 S.-V. chron. V. toutefois MM. Dalloz, *Répert.*, v° *Vente publique d'immeubles*, n° 635, et les autorités citées; Chauveau, quest. 2264-2265); et que, du reste, ces dispositions ne sont pas opposables aux créanciers qui n'ont pas eu connaissance des précédentes poursuites : Cass., 25 janvier 1827 (*loc. cit.*).

Si les exécutions ne sont pas nulles, on ne saurait toutefois aller jusqu'à décider que les frais qui en sont la suite doivent rester à la charge du débiteur exécuté, ou du moins qu'elles ne peuvent pas donner lieu à des dommages-intérêts, à raison du préjudice qui en résultera fatalement pour lui par l'augmentation considérable des frais qu'il aurait à supporter dans le cas où il serait sans recours. Ce dommage doit être réparé par ses auteurs dans la proportion de leur faute (C. civ., 1382). Dans l'espèce du jugement que nous rapportons, l'action en responsabilité était dirigée contre l'avoué et le conservateur des hypothèques; cette action, abandonnée au dernier moment contre le premier, a été maintenue contre le second. L'instance, à notre avis, aurait dû porter, en outre, contre le premier poursuivant; on aurait eu en présence toutes les parties responsables, et, dans ces conditions seulement, la faute réelle de chacune d'elles aurait pu ressortir d'une manière utile, car le conservateur était assurément le moins responsable; il ne pouvait l'être que pour le cas de la transcription, s'il ne devait pas transcrire, ce que nous allons rechercher.

La transcription d'une saisie et des actes qui en sont la suite a pour but de consigner, sur des registres publics, la mainmise par un créancier sur le gage hypothécaire de son débiteur, et pour effet de frapper d'interdit ce gage et ses produits (C. pr., 681 et 686), et d'assurer le bénéfice de cette main mise à tous les créanciers inscrits (C. pr. civ., 693). On comprend dès lors que toute saisie nouvelle des immeubles compris dans une première saisie, bien que restée impoursuivie, est sans objet, et, par suite, doit être refusée à la transcription, laquelle porte contre un même débiteur, quel que soit le créancier de qui elle émane, le conservateur ne pouvant être

juge de l'identité des divers saisissants : Trib. Seine, 29 mai 1857 (*J. Av.*, t, 82, p. 582).

En doit-il être de même si la saisie, bien que portant sur les mêmes immeubles, procède contre les héritiers du débiteur précédemment saisi ? En faveur de la transcription, on soutient que si les immeubles sont les mêmes, *le débiteur n'est plus le même*, et dès lors l'art. 680, C. pr., est inapplicable. On ne saurait admettre que les poursuites dirigées contre *les héritiers d'un débiteur*, en cette qualité, ne doivent pas être considérées comme faites contre le débiteur lui-même. On ne saurait admettre en conséquence que le conservateur, consultant son registre des transcriptions au nom du débiteur saisi, ne soit pas juge de l'identité qui existe entre le nom du premier saisi et celui du deuxième, qui est le même, sauf la désignation de ses héritiers.

Il peut arriver sans doute qu'une saisie contre les héritiers soit plus ample que celle qui a été transcrite la première, en ce qu'elle frappe des biens qui leur sont propres ; dans ce cas, il y aura lieu à transcription pour les immeubles qui ne sont pas compris dans la première saisie. Mais quant aux immeubles dont la désignation est déja transcrite, il ne peut y avoir que refus, car la transcription nouvelle serait sans but et sans objet ; elle n'ajouterait rien à la mainmise sur les immeubles, ni à l'interdit qui les a frappés une première fois.

Il peut arriver encore que les héritiers aient des créanciers personnels : la transcription n'aura jamais pour résultat de leur faire connaître la poursuite, l'interêt qu'ils peuvent avoir à en surveiller les diverses phases. Ces creanciers ne peuvent être avertis que par une dénonciation de la saisie. Or, sur ce point, il suffit de leur faire connaître la première saisie déjà transcrite ; c'est l'affaire de l'avoué poursuivant. Du jour où il reprendra ses poursuites contre les héritiers du débiteur décédé, il mettra en cause les créanciers de ces derniers ; on procédera de tout autre manière pour leur faire connaître la poursuite, et ainsi il sera satisfait au vœu de la loi.

Il nous semble donc difficile de soutenir que la transcription de la seconde saisie soit utile pour purger les immeubles saisis contre le droit hypothécaire des créanciers des héritiers, et dès lors, selon nous, le conservateur des hypothèques ne doit pas transcrire la seconde saisie, sous peine d'être responsable des frais qu'il occasionnera par cette formalité inutile.

J. A.

ART. 3199.

PARIS (1re CH.), **10 juin 1873.**

CONSERVATEUR DES HYPOTHÈQUES, ÉTAT D'INSCRIPTION, HÉRITIER, RENONCIATION.

Le conservateur des hypothèques requis de délivrer un état général des inscriptions existant sur les immeubles d'une succession, après transcription du procès-verbal de l'adjudication de ces immeubles, doit porter sur le certificat par lui délivré toutes les inscriptions s'appliquant aux personnes dénommées dans le procès-verbal d'adjudication, même celles prises sur l'un des héritiers dont la renonciation à la succession lui a été révélée par ce même procès-verbal ; il ne peut se rendre juge de la validité et des effets de cette renonciation (C. civ., 785, 2196 et s.).

(Colin *C.* Saussier et autres).

La Cour ; — Attendu que l'état de toutes les inscriptions existant sur des immeubles aliénés ne doit contenir que celles qui peuvent atteindre véritablement lesdits immeubles, c'est-à-dire, outre les inscriptions d'office prises contre chacun des nouveaux acquéreurs, celles qui auraient été prises, soit contre les vendeurs, soit contre les anciens propriétaires ;

Attendu que c'est seulement par l'acte d'aliénation soumis à la transcription que le conservateur connaît les unes et les autres, et doit, en conséquence, dresser l'état desdites inscriptions, ou certificat qu'il n'en existe pas ;

Attendu que le procès-verbal d'adjudication des biens dépendant de la communauté Saussier et de la succession du sieur Saussier, ne désignait comme vendeurs que la veuve Saussier et les dames Roger et Larousse, ses deux filles, par suite de la renonciation d'Etienne-Léon Saussier, leur fils et frère, à la succession de son père ;

Attendu que, sur la transcription dudit procès-verbal, le conservateur ne devait donc pas considérer les inscriptions existantes contre Etienne-Léon Saussier, comme frappant lesdits immeubles, parce que, par l'effet de sa renonciation, Etienne-Léon Saussier était censé n'en avoir jamais eu la propriété même indivise avec sa mère et ses sœurs, et que c'est aussi à tort que ledit conservateur les a comprises dans l'état par lui délivré le 26 juin dernier, des inscriptions existant sur lesdits biens ;

Attendu, il est vrai, qu'il allègue qu'une renonciation n'est pas toujours un acte définitif et irrévocable, parce que la loi réserve à l'héritier lui-même, dans certains cas, la faculté de revenir sur ledit acte.

et que d'ailleurs, les créanciers auxquels elle ferait préjudice, peuvent toujours se faire autoriser à accepter la succession du chef de leur débiteur ; que, dans ce cas, l'omission de leurs inscriptions dans l'état délivré par le conservateur, après la transcription du titre, engagerait gravement la responsabilité de ce dernier, aux termes de l'art. 2198, C. civ., puisqu'elle leur enlèverait tout recours contre le nouveau possesseur, entre les mains duquel, nonobstant leur acceptation, l'immeuble demeurerait affranchi desdites inscriptions :

Attendu que l'art. 2198 n'a trait qu'aux charges actuellement inscrites sur l'immeuble, au moment de la délivrance de l'état desdites charges, et non pas de celles qui auraient pu l'être, ni surtout de celles qui, jusque-là, n'ont pas dû l'être ;

Que la responsabilité redoutée dans ce cas par le conservateur est donc chimérique, et que si, plus tard, la renonciation venait à tomber, soit au profit du renonçant lui-même, soit au profit de ses créanciers, ceux-ci, comme ceux-là, seraient obligés de prendre les choses dans l'état où elles se trouveraient alors, et de respecter, vis-à-vis des tiers de bonne foi, les faits accomplis ; que leurs droits sur l'immeuble se transformeraient en un simple droit sur le prix, dont ils n'auraient à demander compte qu'aux héritiers qui auraient reçu, dans ce prix, la part du renonçant par voie d'accroissement ;

Par ces motifs, dit que c'est à tort que le conservateur des hypothèques du bureau de Provins a cru devoir comprendre dans l'état délivré par lui, le 21 juin dernier, de toutes les inscriptions existant sur les biens immeubles dépendant des communauté et succession Saussier, les trois inscriptions prises contre Etienne-Léon Saussier, qui avait renoncé à la succession de son père et qui, par ce motif, n'était pas désigné comme l'un des vendeurs au procès-verbal d'adjudication desdits biens dressé par Me Molleveaux le 2 juin et transcrit audit bureau le 21 du même mois : ordonne, en conséquence, le rejet dudit état de ces trois inscriptions, qui sont : 1° celle..., 2°..., 3°..., etc. ; dit que le conservateur sera tenu d'opérer le rejet desdites inscriptions dans la huitaine de la signification du présent jugement, à peine de 5 fr. par chaque jour de retard, et que, faute par lui d'avoir opéré le rejet dans le mois qui suivra l'expiration de la huitaine, il sera de nouveau fait droit ; et condamne ledit conservateur aux dépens.

Appel par M. Colin, conservateur des hypothèques.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que, sur la réquisition qui lui a été faite, Colin, conservateur des hypothèques, a eu à délivrer un état général des inscriptions et charges existant sur les immeubles de la succession

Saussier, vendus le 2 juin 1872 à la dame Declercq, suivant procès-verbal d'adjudication transcrit au bureau de la conservation le 21 du même mois ;—Considérant que la réquisition étant générale, sans limitation et restriction, le conservateur a dû porter sur le certificat par lui délivré, toutes les inscriptions et charges s'appliquant aux personnes dénommées dans le contrat qu'il avait eu à transcrire, et pouvant grever les immeubles aliénés du chef des précédents propriétaires ;—Considérant que, d'après le procès-verbal d'adjudication, les vendeurs étaient les héritiers Saussier, à savoir la veuve Saussier et ses deux filles, l'acte mentionnant la renonciation d'un autre héritier, Etienne-Léon Saussier, leur fils et frère ;—Considérant que le conservateur avait appris ainsi par l'acte soumis à la transcription qu'Etienne-Léon Saussier avait eu avec ses autres cohéritiers, en vertu de la saisine de fait, la copropriété des immeubles vendus ; qu'à la vérité, l'acte mentionnait une renonciation à succession dont l'effet avait été de détruire cette saisine, et d'établir suivant l'art. 785, C. civ., la fiction de droit qu'Etienne-Léon Saussier n'avait jamais été héritier ; mais que le conservateur n'avait pas à se porter juge de la validité de cette renonciation, et des effets légaux qu'elle devait produire ; qu'il suffisait que les inscriptions hypothécaires prises sur Etienne-Léon Saussier se fussent arrêtées sur les immeubles pendant la saisine de fait que celui-ci avait eue comme héritier, et que cette indication ressortît de l'acte apporté à la transcription, pour que le conservateur eût à considérer ces inscriptions comme encore existantes, et eût à les faire figurer sur l'état général de situation hypothécaire des immeubles, qui lui était demandé ; qu'autrement, le régime hypothécaire ne réaliserait pas les fins de protection pour lesquelles il est institué ; que les créanciers inscrits de l'héritier renonçant ne peuvent que de la sorte avoir un moyen assuré de défendre leurs droits hypothécaires contre les suites d'une renonciation qui serait nulle ou frauduleuse ;

Considérant que, si les droits des créanciers d'Etienne-Léon Saussier ont disparu par l'effet rétroactif de sa renonciation comme héritier, les parties intéressées ont à faire procéder à la radiation des inscriptions de ces créanciers sur les immeubles, soit du consentement de ceux-ci, soit en faisant juger contre eux que leurs droits d'hypothèque ont été effacés par une voie légale ; le tout conformément aux dispositions des art. 2157 et 2160, C. civ.;

Sur la demande reconventionnelle de Colin :—Considérant que la demande formée contre Colin lui a causé un préjudice dont il lui est dû réparation ;

Par ces motifs, infirme le jugement ; faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, déboute la veuve Saussier, les époux Roger et les époux Larousse des fins et conclusions de leur demande contre

Colin, conservateur des hypothèques, les condamne à payer à celui-ci la somme de 50 francs à titre de dommages-intérêts, les condamne en outre à tous les dépens de cause principale et d'appel, etc.

NOTE. — Il est constant que les conservateurs des hypothèques ne sont pas juges du mérite des inscriptions existant sur leurs registres, et sont dès lors tenus de comprendre dans les états qu'ils délivrent, même celles qui s'y trouveraient sans titre et sans droit. —V. notamment Angers, 9 fév. 1827 (S.-V. chr.); Paris, 21 avr. 1842 (*J. Av.*, t. 63, p. 596) et 23 fév. 1859 (S.-V.59.2.410); Rouen, 7 janv. 1848 (S.V.48.2.477); Metz, 25 mars 1858 (S.-V.59.2.410); Bordeaux, 6 avr. 1865 (S.-V. 65.2.347). Et il a été jugé spécialement en sens analogue à la solution consacrée par l'arrêt recueilli ci-dessus, que le conservateur requis de délivrer le certificat des inscriptions existant contre les anciens propriétaires d'un bien vendu, n'est point tenu d'omettre dans cet état des inscriptions prises contre l'un d'eux, sous prétexte qu'elles seraient sans effet par application de l'art. 883, C. civ., relatif à l'effet rétroactif du partage : Metz, 25 mars 1858, et Paris, 23 février 1859, précités.

ART. 4000.

CASS. (CH. REQ.), **3 avril 1872.**

EXÉCUTION PROVISOIRE : — 1°, 2° JUGEMENT PAR DÉFAUT, PÉRIL EN LA DEMEURE, CONSTATATION, CAUTION ; — 3° EXÉCUTION SUR MINUTE.

1° *Pour qu'un jugement ou arrêt par défaut ordonne légalement l'exécution provisoire, il n'est pas nécessaire qu'il énonce textuellement l'existence du* péril en la demeure *qu'exige l'art.* 155, *C. proc.*; *il suffit que la preuve de ce péril ressorte nécessairement des dispositions du jugement ou arrêt.*

2° *Un jugement ou arrêt par défaut déclaré exécutoire par provision peut être exécuté sans qu'il ait été préalablement donné caution, lorsque la caution n'a pas été prescrite : on prétendrait à tort qu'en cette matière la caution est de droit.*

3° *Les tribunaux peuvent, dans les cas d'urgence, dont ils sont souverains appréciateurs, ordonner l'exécution provisoire de leurs jugements sur minute et avant l'enregistrement* (C. proc., 135 et 811).—Résol. implicit.

(Raguideau *C.* Raguideau).

Les frères Raguideau ont recueilli dans la succession de leur

père, divers immeubles dont l'un a demandé le partage en nature, tandis que l'autre prétendait qu'il devait y avoir lieu à la licitation, à raison de la nature impartageable de ces immeubles.

31 mars 1870, jugement du tribunal de Saumur qui ordonne la licitation et fixe la vente au 17 juillet suivant.

Sur l'appel de Paul Raguideau, son avoué, après avoir inutilement demandé la remise à quinzaine, déclare faire défaut.

Le même jour, 15 juillet, premier arrêt par défaut de la Cour d'Angers, ainsi conçu :

Attendu qu'il y a urgence et que la demande en remise n'est pas justifiée ; — Par ces motifs, déclare l'appelant mal fondé dans sa demande en remise, retient l'affaire et statuant au fond : — Après avoir entendu l'intimé dans ses conclusions et plaidoiries, donne défaut contre Me Lelong, faute de conclure, et, pour le profit, donne congé de l'appel ; — Et, vu l'urgence, ordonne l'exécution provisoire sur minute, nonobstant opposition et avant l'enregistrement.

Il a été procédé à l'adjudication au jour fixé. Mais Paul Raguideau a formé opposition à l'arrêt par défaut du 15 juillet 1870, et il a conclu devant la Cour à ce que cet arrêt fût déclaré nul, comme ayant accordé l'exécution provisoire en dehors des cas prévus par l'art. 135, C. proc. civ., et comme n'ayant pas prescrit de caution, et à ce que, l'exécution provisoire étant annulée, la Cour prononçât la nullité de l'adjudication qui avait eu lieu.

Le 14 juin 1871, second arrêt de la Cour d'Angers conçu en ces termes :

Sur l'exécution provisoire ordonnée par l'arrêt du 15 juillet : — Attendu que cette mesure se fonde sur l'art. 135, C. proc. civ., lequel autorise l'exécution provisoire s'il y a titre authentique ; — Attendu qu'elle se fonde encore sur l'art. 155, même Code, lequel, quand il y a péril en la demeure, autorise l'exécution nonobstant opposition, et qu'il y avait péril en la demeure, puisque l'adjudication des biens de la succession avait été fixée et publiée pour une date postérieure de trois jours seulement à l'arrêt du 15 juillet ;

Sur la question de caution :—Attendu que l'arrêt de défaut n'avait pas à la prescrire, puisque l'art. 135 dispense de caution quand il y a titre authentique ;

Par ces motifs, maintient l'arrêt de défaut du 15 juillet 1870 ; confirme, en conséquence, le jugement du tribunal de première instance de Saumur du 31 mars 1870, ordonne qu'il sera exécuté.

Bulletin de la Jurisprudence de la Cour de cassation.

Appel, infirmation, effet dévolutif, évocation.—C'est par l'effet dévolutif de l'appel et non par suite de l'exercice du droit d'évocation que le juge du second degré, saisi régulièrement, statue sur tous les points précédemment décidés par le juge de première instance dont il infirme la sentence pour vice de forme.

Cass. (ch. civ.), 17 juin 1873 [rejet des pourvois formés contre deux arrêts rendus par la Cour d'appel de Bastia les 2 et 12 juill. 1870], *Gaspari* C. *Fantauzzi*.

Autorisation de femme mariée, appel, autorisation nouvelle. — La femme autorisée par son mari à plaider en première instance n'a pas besoin d'une seconde autorisation, alors qu'elle a gagné son procès, pour défendre à l'appel interjeté par sa partie adverse.

Cass. (ch. req.), 5 mai 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Douai du 14 mars 1872], *Bonniau* C. *Dineux*.

Bail, terrain, constructions élevées par le preneur, hypothèque. — Si les constructions élevées par le preneur forment, avec le terrain qui lui était loué, un ensemble immobilier susceptible d'hypothèque, c'est seulement au profit du preneur qui en a acquis la propriété définitive aux termes d'une clause du bail, et non pas au profit du preneur qui n'en a retenu que la jouissance pendant la durée du bail.

Cass. (ch. req.), 27 mai 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 18 déc. 1871], *Pigeory et Divernois* C. *synd. Gereaud et Raousset-Boulbon*.

Compétence civile, propriétés contiguës, mur séparatif, dommage, responsabilité.—L'action qui, d'après la demande, a pour objet la réparation du dommage causé par l'irruption dans une cave des eaux provenant d'un puisard creusé dans une propriété contiguë à celle du plaignant, n'est pas celle qui a pour objet direct la protection des murs séparatifs, mitoyens ou non, de deux immeubles, et dont la connaissance a été exceptionnellement attribuée aux juges de paix. Un semblable litige existant sur un objet d'une valeur indéterminée ne saurait être porté que devant le tribunal de première instance.

Cass. (ch. civ.), 30 avril 1873 [cassation d'un jugement rendu le 14 janv. 1871 par le tribunal civil d'Agen], *Broussignac* C. *Cabarres*.

Degrés de juridiction, demande principale, demande en garantie,

appel.—Est recevable, en ce qui concerne la demande en garantie, l'appel formé contre un jugement rendu à la fois sur des demandes principales qui toutes, par leur taux, rentraient dans les limites du dernier ressort, et sur une demande en garantie qui excédait ces limites, soit en ce qu'elle comprenait le montant total des demandes principales, supérieur à 1,500 fr., soit en ce qu'elle tendait en outre à l'obtention de dommages-intérêts à donner par état.

Cass. (ch. req.), 28 avril 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Amiens du 18 mai 1872], *Gittou-Deschamps* C. *Rousseaux-Godard.*

Expert : 1° Partage, formation des lots. — 2° Mission complémentaire, dispense de serment.

1° Les juges peuvent, en matière de partage, charger un expert de former les lots à tirer au sort, alors qu'ils decident que l'expert procédera au refus des ayants droit.

2° Un expert peut être dispensé de prêter un nouveau serment, dans le cas où il reçoit une mission accessoire et complémentaire de celle qu'il avait déjà remplie avec prestation de serment.

Cass. (ch. civ.), 17 juin 1873 [rejet du pourvoi formé contre deux arrêts rendus par la Cour de Bastia les 2 et 12 juill. 1870], *Gaspari* C. *Fantauzzi.*

Jugement, erreur matérielle, rectification. — Si ce qui a été jugé par une décision judiciaire est irrévocable et ne peut être changé par le juge, il lui est loisible de rectifier l'erreur purement matérielle commise dans la minute et, notamment, l'erreur par suite de laquelle le nom d'un magistrat qui n'a pas connu de l'affaire a été substitué par le greffier au nom d'un des magistrats ayant concouru à la décision.

Cass. (ch. req.), 30 avril 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Caen, en date du 9 juill. 1872], *Costard* C. *Goubeaux.*

Jugement, modifications, disposition nouvelle. — S'il est interdit aux juges de modifier leurs décisions sous prétexte de les compléter, il leur est permis, sur la demande d'une des parties et en l'absence d'opposition de la part des autres, de prescrire de nouvelles dispositions susceptibles de faciliter l'exécution d'une décision précédente.

Cass. (ch. civ.), 17 juin 1873 [rejet du pourvoi formé contre deux arrêts rendus par la Cour d'appel de Bastia les 2 et 12 juill. 1870], *Gaspari* C. *Fantauzzi.*

Mesure d'instruction, réserves. — Tout jugement ordonnant une expertise dans le but de faire constater la cause et l'importance du

dommage allégué n'a pas nécessairement le caractère d'une décision interlocutoire ; mais ce caractère appartient d'une manière incontestable au jugement qui prescrit une mesure d'instruction, à la suite d'une contestation formelle élevée par le défendeur soutenant, d'une part, qu'il n'y avait pas de dommage, et, d'autre part, qu'en tout cas le dommage ne pouvait provenir de son fait. — Il n'importe que le jugement interlocutoire contienne des réserves relatives aux droits des parties, ces réserves ne pouvant changer la nature propre de la décision telle qu'elle résulte de la loi.

Cass. (ch. civ.), 30 avril 1873 [cassation d'un jugement rendu le 7 déc. 1871 par le tribunal civil de Lavaur], *O'Byrne* C. *Bouniol.*

Justice de paix, demande reconventionnelle, appel.—La sentence du juge de paix statuant sur une demande reconventionnelle dont l'intérêt dépasse le taux du dernier ressort, est susceptible d'appel, bien qu'elle statue en même temps sur la demande principale, dont le chiffre est inférieur au taux du dernier ressort.

Cass. (ch. civ.), 26 mai 1873 [cassation d'un jugement rendu le 22 mai 1872, par le tribunal civil de Blidah], *Cruves* C. *Farnarier et comp.*

Partage, juge-commissaire, opérations préliminaires. — Un tribunal peut, sans violer les règles prescrites en matière de partage, se dispenser de nommer un juge-commissaire chargé de la surveillance des opérations de détail, tant qu'il ne s'agit que de remplir les opérations préliminaires ayant pour but la fixation de l'actif à comprendre dans le partage.

Cass. (ch. civ.), 17 juin 1873 [rejet des pourvois formés contre deux arrêts rendus par la Cour d'appel de Bastia, les 2 et 12 juill. 1870], *Gaspari* C. *Fantauzzi.*

Péremption d'instance, arrêt interlocutoire, chefs définitifs.—Si, aux termes de l'art. 397, C. proc. civ., toute instance est éteinte ou périmée par discontinuation de poursuites pendant trois ans, cette règle n'est point applicable au cas où un arrêt interlocutoire, tout en ordonnant une mesure d'instruction, contient des chefs définitifs dont la disposition interlocutoire n'est que l'exécution et par lesquels sont irrévocablement consacrés des droits que la prescription trentenaire pourrait seule mettre à néant.

Cass. (ch. req.), 12 mai 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'appel de Nîmes, du 4 mars 1872], *Pourcin et autres* C. *comm. de Saint-Christol.*

Saisie-arrêt, absence de cause, préjudice. dommages-intérêts. — L'arrêt qui constate à la fois qu'une saisie-arrêt a été faite sans cause

et sans droit, et qu'elle a porté préjudice au prétendu débiteur dont elle a paralysé les fonds, a pu, par application de l'art. 1382, C. civ., condamner à des dommages-intérêts l'auteur de cette saisie-arrêt, sans avoir besoin, pour justifier cette condamnation, de déclarer que la saisie-arrêt avait été faite vexatoirement et de mauvaise foi.

Cass. (ch. req.), 17 mars 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Toulouse du 8 fév. 1872], *Manceaux* C. *Holmière*.

Saisie-arrêt, déclaration affirmative, contestation, preuve.—Lorsqu'à l'appui de la contestation par lui élevée à l'encontre de la déclaration affirmative du tiers saisi, appuyée d'une quittance authentique, le saisissant a allégué que la déclaration et la quittance étaient inexactes et sans valeur, et que ses critiques ont été rejetées comme dénuées de preuve, le saisissant ne peut prétendre qu'un arrêt a mis à sa charge le fardeau d'une preuve qui incombe à son adversaire, puisque celui-ci, protégé par une preuve de libération, ne pouvait être déclaré débiteur que si cette preuve était renversée par les documents dont la production devait émaner du saisissant.

Il en est de même à l'égard d'un tiers saisi dont la dette ne serait établie que par sa déclaration énonçant en même temps qu'il s'était libéré avant la saisie-arrêt.

Cass. (ch. civ.), 18 juin 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Douai du 18 janv. 1870], *Guimard* C. *Moreau*.

Serment supplétoire, fraude, commencement de preuve par écrit.— La fraude pouvant être établie par de simples présomptions, il n'y a pas lieu d'appliquer, alors qu'elle a été formellement alléguée, le principe d'après lequel le juge ne peut déférer le serment supplétoire, si la dette prétendue acquise est supérieure à 150 fr., que quand il y a un commencement de preuve par écrit.

Cass. (ch. req.), 11 juin 1873 [rejet du pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de Cognac du 19 mars 1872], *Marcombe* C. *Frouin*.

Titre exécutoire, acte sous seing privé, déclaration d'authenticité, saisie immobilière. — L'acte sous seing privé, relaté dans sa teneur et déclaré authentique par un jugement, constitue un titre exécutoire en vertu duquel une poursuite immobilière peut avoir lieu, et ce, encore bien que l'action en paiement du principal même de la créance ait été réservé par la décision.

Cass. (ch. req.), 26 mai 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Dijon, du 4 juin 1872], *Giboulot* C. *Colette*.

Pourvoi en cassation par Paul Raguideau contre les deux arrêts des 15 juillet 1870 et 14 juin 1871 : 1° pour violation de l'art. 135, C. proc. civ., en ce que les arrêts attaqués ont admis une exécution provisoire en dehors des conditions limitativement indiquées par ledit article, et en excipant de l'existence d'un prétendu titre authentique étranger au point litigieux à débattre entre les parties; — 2° pour violation des art. 1351, C. civ., et 155, C. proc. civ., en ce que, d'une part, le premier arrêt a jugé que l'urgence suffisait à elle seule pour autoriser la disposition ordonnant que l'exécution aurait lieu nonobstant opposition, et en ce que, d'autre part, le même arrêt ayant jugé que, vu l'urgence, il serait exécuté par provision nonobstant l'opposition, sans décider expressément si l'exécution aurait lieu avec ou sans caution, l'arrêt contradictoire a décidé que l'exécution provisoire de l'arrêt par défaut avait pu être valablement faite sans caution, c'est-à-dire dans d'autres conditions que celles qu'il avait prescrites.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur les deux moyens du pourvoi, tirés de la violation des art. 135 et 155, C. proc. civ., et 1351, C. civ. : — Attendu que l'arrêt du 15 juillet 1870, considéré seul et sagement interprété, suffit pour justifier légalement l'exécution provisoire ordonnée par cet arrêt; — Attendu, en effet, que ledit arrêt, étant rendu par défaut, tombe sous l'empire de l'art. 155, C. proc. civ., dont le second paragraphe, combiné avec l'art. 470, même Code, autorise les juges à ordonner l'exécution de leurs jugements, nonobstant opposition, avec ou sans caution, quand l'urgence est telle qu'elle constitue péril en la demeure;

Attendu qu'il est vrai que ces dernières expressions ne se rencontrent pas textuellement dans l'arrêt par défaut du 15 juillet 1870, mais que, d'une part, la législation française admet les équivalents dans le texte des jugements, comme dans le texte des conventions, et que, d'autre part, il est évident que les juges d'appel qui ont rendu l'arrêt par défaut précité et qui ont ordonné l'exécution de cet arrêt sur minute, nonobstant opposition et avant l'enregistrement, n'ont prescrit ces promptes mesures que parce qu'ils entendaient décider qu'il y avait dans la cause une urgence poussée jusqu'au péril pour tous les héritiers Raguideau, si l'on ne procédait immédiatement à la vente des immeubles à partager entre ces héritiers; — Attendu que, d'ailleurs, les juges du fond sont souverains quand ils déclarent la réalité ou le degré de l'urgence qui leur est signalée;

Attendu que le pourvoi objecte vainement que les défendeurs éventuels auraient dû donner caution avant d'exécuter l'arrêt du 15 juillet

1870 ; qu'en cette matière, la caution n'est pas de droit ; qu'au contraire, et, comme selon l'art. 155 précité, les juges du fond peuvent ordonner l'exécution avec ou sans caution, il résulte des termes mêmes de la loi que si la caution n'a pas été préalablement prescrite, ceux à l'égard desquels l'exécution a eu lieu sont dépourvus de tout titre pour réclamer cette caution ; — Attendu que les explications données par le présent arrêt sur le vrai sens de l'arrêt par défaut de juillet 1870 rendent inutile l'examen des autres objections tirées par le pourvoi, soit de ce qu'il n'y aurait eu dans le débat aucun titre authentique, soit de la prétendue contradiction qui existerait entre l'arrêt contradictoire du 14 juin 1871 et l'arrêt par défaut qui l'a précédé ; — Rejette, etc.

NOTE. — La première solution, sans précédent à notre connaissance, est parfaitement justifiée par ce principe bien constant, que notre législation ne subordonne pas l'effet de ses prescriptions à l'emploi de termes sacramentels.

Sur le second point, la Cour de Douai a jugé en sens contraire, par arrêt du 14 fév. 1852 (*J. Av.*, t. 77, p. 651), qu'une poursuite faite en vertu d'un jugement par défaut exécutoire par provision, est nulle, si le créancier n'a pas fourni préalablement caution, dans le cas où il n'en a pas été formellement dispensé par le jugement; et une opinion conforme a été exprimée par M. Chauveau, soit dans la note jointe à cet arrêt, soit dans le supplément aux *Lois de la procédure*, quest. 639.

La jurisprudence est établie dans le sens de la dernière solution. — V. *J. Av.*, t. 89, p. 382.

ART. 4001.

CASS. (CH. CIV.), **17 déc. 1872** et **3 fév. 1873**.

DÉPENS, ENREGISTREMENT, ACTES PRODUITS, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

La condamnation aux dépens prononcée contre la partie qui succombe ne comprend pas les droits d'enregistrement d'actes produits par la partie adverse et dont l'enregistrement était à la charge de celle-ci ; ces dépens ne peuvent être mis à sa charge qu'à titre de dommages-intérêts (C. proc. civ., 130 ; C. civ., 1382).

1re *espèce :* (Tandou *C.* Delagrave). — ARRÊT.

LA COUR ;... — Vu les art. 130, Cod. proc. civ., 31 de la loi du 22

frimaire an VII, 7 de la loi du 20 avril 1810 ; — Attendu que, d'après l'art. 31 précité, les droits d'enregistrement concernant les actes des 29 avril 1865 et 10 février 1869 sont à la charge de Delagrave ; qu'ils ne sont pas compris dans les dépens d'instance dont s'occupe l'art. 130, Cod. proc. civ., lesquels n'embrassent, en règle générale, que le coût des actes de procédure prescrits ou autorisés par la loi ; que si le plaideur qui succombe peut y être condamné, ce n'est qu'à titre de dommages-intérêts ou bien en vertu d'une convention spéciale, mais, dans tous les cas, à la condition que la condamnation sera motivée ; qu'il suit de là qu'en comprenant les droits d'enregistrement, sans en donner des motifs, dans les frais d'instance d'appel auxquels ont été condamnés les consorts Tandon, l'arrêt attaqué a faussement appliqué, et, par suite, violé l'art. 130, Cod. proc. civ., ainsi que les autres articles de loi ci-dessus visés ;—Par ces motifs, casse, etc.

2e *espèce :* (Robin *C.* Beauvallet et autres). — ARRÊT.

LA COUR ;... — Vu l'art. 31 de la loi du 22 frim. an VII, l'art. 130, C. proc. civ., et l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 ; — Attendu que parmi les actes dont l'enregistrement a été mis à la charge des époux Robin et de René Vincent comme faisant partie des frais, figure l'acte du 13 juin 1859, contenant vente par Vincent père au profit de Gaigé, dont l'enregistrement était, aux termes de l'art. 31 de la loi du 22 frim. an VII, à la charge du nouveau possesseur et du locataire ;

Que ces droits d'enregistrement ne pouvaient faire partie des dépens d'instance dont s'occupe l'art. 130, Cod. proc. civ., qui ne comprennent en général que les actes de procédure prescrits ou autorisés par la loi ; — Qu'ils n'auraient donc pu être mis à la charge des demandeurs qu'à titre de dommages-intérêts, mais qu'en ce cas, la condamnation devait être motivée ; — Qu'il suit de là qu'en comprenant les frais d'enregistrement de cet acte sans donner de motifs à sa décision, dans les dépens de l'instance auxquels les époux Robin ont été condamnés, l'arrêt attaqué a faussement appliqué l'art. 130, Cod. proc. civ., et violé les dispositions des articles susvisés ; — Par ces motifs, casse dans la partie relative aux dépens.

NOTE.— Ce point ne saurait faire difficulté, et il avait été du reste déjà consacré par la jurisprudence antérieurement aux deux arrêts de la Cour suprême que nous rapportons. — V. Cass., 3 mars 1863 (*J. Av.*, t. 88, p. 431) ; Bordeaux, 25 juin 1870 (*id.*, t. 95, p. 393), et les indications qui y sont jointes. Mais la condamnation aux dépens comprend les droits d'enregistrement perçus sur les dispositions du jugement qui termine l'instance. V. Bordeaux, 25 juin 1870, précité, ainsi

que la note, et Rouen, 4 juin 1870 (*J. Av.*, t. 96, p. 385). —Jugé aussi que dans cette condamnation est compris le double droit d'enregistrement perçu à raison de la mention d'un acte sous seing privé, rendue nécessaire dans le jugement par la résistance de la partie condamnée : Agen, 31 août 1871 (*J. Av.*, t. 96, p. 385). V. toutefois la note jointe à cette décision.

Les administrateurs-gérants : COSSE, MARCHAL et BILLARD.

Paris.—Imprimerie J. DUMAINE, r. Christine, 2.

QUESTIONS.

ART. 4002.

I. CAUTION JUDICATUM SOLVI, ÉTRANGER, IMPRIMEUR, BREVET.

La caution judicatum solvi *peut-elle être exigée d'un étranger qui a obtenu en France, avant le décret du* 10 *sept.* 1870, *relatif à la liberté de l'imprimerie et de la librairie, un brevet d'imprimeur, et qui n'a pas cessé depuis d'y exercer cette profession ?*

Il est hors de doute, selon nous, que la caution *judicatum solvi* peut être exigée de l'étranger qui ne remplit pas la double condition prescrite par l'art. 13, C. civ. d'avoir été autorisé à établir son domicile en France, et d'y résider. Le seul fait de la résidence, même lorsque l'étranger a fixé en France son principal établissement, ne saurait équivaloir au domicile. Si cette résidence produit par elle-même certains effets, comme la Cour de cassation l'a admis par un arrêt du 19 mars 1872 (S.V.72.1.238), elle ne saurait lui assurer la jouissance de tous les droits civils, et particulièrement de celui de plaider en France sans fournir la caution *judicatum solvi*. La jurisprudence prête à cette opinion un appui invincible. Elle ne s'est pas prononcée, il est vrai, sur le point précis de savoir si l'exception tirée de l'art. 16, C. civ., est opposable à l'étranger ayant fixé en France, sans autorisation, sa résidence et son principal établissement (l'affirmative est enseignée par Duranton, t. 1, n° 165); mais elle décide, d'une manière constante, que l'autorisation nécessaire pour faire acquérir en France, à un étranger, les droits civils, ne peut être suppléée par un simple domicile de fait. V. trib. de la Seine, 24 août 1867 (deux jugements) (S.V.68.2.193); Cass., 12 janv. 1869 (S.V. 69.1.139); Paris, 14 juill. 1871 (S.V.71.2.141); trib. du Havre, 22 août 1872 (S.V.72.2.313), conf. Merlin, *Répert.*, v° *Etranger*, § 1, n° 10; Aubry et Rau, d'après Zachariæ, t. 1, § 79. Un arrêt en sens contraire de la Cour suprême, du 24 avril 1827 (S.V.chr.), est dénué de motifs.

Mais l'autorisation a-t-elle besoin d'être expresse, ou peut-elle résulter des circonstances? Cette dernière interprétation, consacrée par un arrêt de la Cour d'Alger du 21 mars 1860 (S.-V.61.2.65), qui se fonde spécialement sur la législation particulière à l'Algérie, nous semble très-contestable en principe; la condition de l'autorisation du Gouvernement à laquelle

l'art. 13 subordonne, pour l'étranger, la jouissance des droits civils, est trop essentielle pour que son accomplissement puisse s'induire de faits plus ou moins équivoques; il faut, de toute nécessité, que la volonté du Gouvernement de conférer à l'étranger la jouissance des droits civils en l'admettant à y établir son domicile, soit manifestée d'une manière certaine.

Nous n'irions pas toutefois jusqu'à soutenir qu'une autorisation en forme soit indispensable. L'admission d'un étranger à un emploi ou à une profession qui implique forcément le domicile en France, manifesterait, à nos yeux, d'une façon suffisante, la volonté du Gouvernement d'autoriser cet étranger dans les termes de l'art. 13. Si donc le brevet était encore aujourd'hui exigé pour l'exercice de la profession d'imprimeur, l'obtention d'un tel brevet, à laquelle se joindraient la résidence et l'exercice de la profession, remplirait suffisamment, à notre avis, la condition de l'autorisation.

Mais, on sait que la profession d'imprimeur a été rendue libre par un décret du 10 septembre 1870. Un étranger ne saurait donc actuellement se prévaloir d'un brevet d'imprimeur, devenu inutile, pour se dire autorisé par le Gouvernement à établir son domicile en France. Avant le décret du 10 septembre 1870, sa prétention aurait été fondée, croyons-nous. Aujourd'hui, elle ne peut l'être, parce que, du moment où la profession d'imprimeur s'exerce en pleine liberté, rien ne prouve que ce soit avec l'agrément du Gouvernement que l'étranger, à qui un brevet avait été précédemment concédé, continue à se livrer en France à cette profession : il se trouve absolument dans la même condition que tout autre étranger ayant un établissement commercial en France.

ART. 4003.

II. PURGE D'HYPOTHÈQUES LÉGALES, JOURNAL, INSERTION, ENREGISTREMENT, QUOTITÉ DU DROIT.

Quel est le droit d'enregistrement auquel est soumis l'exemplaire de journal contenant l'insertion de l'extrait de l'acte de dépôt prescrite en matière de purge d'hypothèques légales non inscrites?

Il ne peut pas y avoir, selon nous, de doute sérieux sur cette question.

Le droit d'enregistrement à percevoir sur l'exemplaire de ournal contenant, au cas de purge d'hypothèques légales

non inscrites, l'extrait exigé par l'avis du Conseil d'Etat du 9 mai-1er juin 1807, est incontestablement le droit fixe de un franc, d'après la loi du 22 frim. an VII (art. 68, § 1er, n° 51). Compar. *J. Av.*, t. 93, p. 72.

Ce droit a-t-il été compris dans la disposition de l'art. 8 de la loi du 15 mai 1850, qui a porté à deux francs « le moindre droit fixe d'enregistrement pour les actes civils et administratifs? » Non, certainement. A la différence du n° 51 du § 1er de l'art. 18, précité, de la loi du 22 frim. an VII, l'art. 8 de la loi de 1850 ne mentionne point les *actes judiciaires* ou *extrajudiciaires*, qui se distinguent tout à la fois des *actes civils* et des *actes administratifs*. Or, il n'est pas permis de douter que l'insertion dans un journal de l'extrait prescrit en matière de purge d'hypothèque légale ne rentre dans la catégorie des actes judiciaires et extra-judiciaires. V. à l'appui de cette proposition, qui nous semble indiscutable, les observations présentées dans le *Journal des Avoués*, t. 75, p. 448 et suiv.

Mais il reste encore à décider si c'est au nombre des actes judiciaires ou parmi les actes extrajudiciaires que l'insertion dont il s'agit doit être rangée, puisque, comme on le sait, l'art. 4 de la loi du 28 fév. 1872 a augmenté de moitié les divers droits fixes établis sur les actes civils, administratifs ou *judiciaires*. Les actes extrajudiciaires se trouvant exemptés de cette augmentation, il est essentiel de savoir si l'insertion d'extrait dont il s'agit est un acte de cette nature.

Au point de vue de l'enregistrement, il est constant que les actes judiciaires sont uniquement ceux dans lesquels le juge intervient, et que la classe des actes extrajudiciaires embrasse tous les actes de procédure qui n'exigent pas cette intervention. « Il est inutile de rappeler, dit l'instruction de l'administration de l'enregistrement, relative à l'exécution de la loi du 28 fév. 1872, que cette catégorie comprend notamment les exploits, *significations*, saisies, procès-verbaux, protêts... » Or, comme aux termes mêmes de l'avis du Conseil d'Etat de 1807, l'insertion dans un journal a pour objet de remplacer, en ce qui concerne les hypothèques légales non inscrites, la *signification* que l'art. 2194, C. civ., prescrit de faire à la femme et au subrogé-tuteur, de l'acte de dépôt au greffe du titre translatif de propriété, il est manifeste qu'elle a le même caractère que la signification dont elle tient lieu, et que, par conséquent, elle constitue, de même que celle-ci, un acte extrajudiciaire exempt de l'augmentation de droit d'enregistrement édictée par l'art. 4 précité de la loi du 28 fév. 1872. D'où il faut conclure que le droit à la perception duquel donne

lieu cette insertion est simplement de 1 fr. 20, en vertu de l'art. 68, § 1er, n° 51, de la loi du 22 frim. an VII, et de l'art. 1er de la loi du 25 août 1871.

G. DUTRUC.

JURISPRUDENCE.

ART. 4004.

CASSATION (CH. CIV.), **7 avril 1873.**

SURENCHÈRE, EXPROPRIATION FORCÉE, ACTE AU GREFFE, DOMICILE DE L'AVOUÉ.

La déclaration de surenchère du sixième doit, à peine de nullité, être reçue par le greffier dans le greffe même; elle ne le serait pas valablement au domicile de l'avoué du surenchérisseur (C. proc., 700 et 715).

(Grandet et Delmas *C.* Galy).

Sur le pourvoi en cassation formé par les sieurs Grandet et Delmas contre l'arrêt de la Cour de Montpellier du 4 mars 1872 rapporté *J. Av.*, t. 97, p. 125, la Cour suprême a statué de la manière suivante :

ARRÊT.

LA COUR : — Vu les art. 709 et 715, C. proc. civ. ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 709, § 1er, C. pr., la surenchère doit être faite au greffe du tribunal qui a prononcé l'adjudication, et que l'art. 715 même Code place expressément au nombre des formalités qui doivent être observées, à peine de nullité, celles qui sont prescrites par le premier paragraphe dudit art. 709 ;

Attendu que la déclaration de surenchère doit être inscrite, soit à la suite de la minute du jugement d'adjudication, lorsqu'il s'agit d'une vente faite à la barre, soit sur un registre spécial, tenu au greffe, pour les adjudications reçues par un notaire ; — Que la minute du jugement d'adjudication et le registre des surenchères doivent rester au greffe, et qu'aucune disposition de loi n'autorise le greffier à les déplacer ; — Qu'il suit de là que l'acte de surenchère doit toujours être rédigé dans le local même où le greffe est établi ;

Qu'en jugeant contrairement à ces principes que la déclaration de

surenchère reçue au domicile de l'avoué du surenchérisseur était valable, l'arrêt attaqué a violé les articles susvisés ;

Casse, etc.

OBSERVATIONS. — En rapportant l'arrêt de la Cour de Montpellier que vient de casser la Cour suprême, nous avons essayé de défendre, contre de graves autorités, la thèse qu'avait consacrée cet arrêt. V. *J. Av.*, t. 97, p. 127 et 128. Notre conviction est restée si profonde, que la décision souveraine à laquelle elle se heurte aujourd'hui ne l'ébranle point encore. Les motifs sur lesquels s'appuie la Cour de cassation manquent, en effet, complétement de force à nos yeux.

Dans nos précédentes observations, nous avons déjà réfuté celui qui consiste à prétendre que la rédaction de l'acte de surenchère dans le local même du greffe est au nombre des formalités dont l'art. 715, C. proc., prescrit l'observation à peine de nullité : nous ne reviendrons pas sur ce que nous avons dit à cet égard, l'arrêt ci-dessus se bornant à énoncer l'argument sans le fortifier en aucune façon.

L'autre motif donné par la Cour suprême, c'est que la déclaration de surenchère *doit être inscrite, soit à la suite de la minute du jugement d'adjudication*, lorsqu'il s'agit d'une vente faite à la barre, *soit sur un registre spécial tenu au greffe*, pour les adjudications reçues par un notaire, et que ni cette minute ni ce registre ne peuvent être déplacés par le greffier. Nous comprendrions que l'on cherchât une cause de nullité dans l'infraction à ces obligations, si elles étaient prescrites par la loi; mais on sait parfaitement qu'il n'en est rien; que le Code de procédure est muet sur le mode d'inscription de la déclaration de surenchère ; que la doctrine seule a tracé, comme indiquée par la logique, la marche rappelée par l'arrêt de la Cour de cassation dans le cas d'adjudication à la barre; et que cette même doctrine, pour le cas d'adjudication devant notaire, conseille même un autre procédé, qui consiste à déposer au greffe une expédition du procès-verbal d'adjudication, à la suite duquel serait rédigé l'acte de surenchère. V. Demiau-Crouzilhac, p. 452; Pigeau, t. 2, p. 235 ; Carré et Chauveau, quest. 2390; Bioche, v° *Surenchère*, n°s 280 et 281 ; Dalloz, *eod. v°*, n° 338. Nous avons peine à concevoir, s'il nous est permis de l'avouer, que la Cour de cassation ait pour tirer argument de règles qui sont si peu certaines et si peu rigoureuses que leur inobservation ne serait assurément regardée par personne comme emportant nullité , si la déclaration de surenchère avait été faite au greffe.

Mais lors même que la loi se serait expliquée aussi formellement à l'égard de la surenchère qu'elle l'a fait pour la renonciation à succession ou à communauté (C. civ., 784, 793,

1457), on serait encore fondé à dire avec la Cour de cassation elle-même, « que le législateur s'est plus préoccupé du fonctionnaire chargé de recevoir l'acte et de lui donner l'authenticité que du lieu où il doit être fait; que ce qui tient à la substance de l'acte, c'est qu'il soit reçu par l'officier public que la loi a désigné à cet effet, c'est-à-dire par le greffier du tribunal;..... que sans doute, le greffier qui, par oubli de son devoir ou par suite d'une complaisance répréhensible, déplace son registre et le transporte au domicile de la partie, commet dans l'exercice de ses fonctions une faute grave, mais qu'il n'en résulte pas que l'acte librement consenti doive être annulé. » (Arrêt du 14 nov. 1855, mentionné dans nos observations précitées.)

On a objecté qu'aux termes de l'art. 1307, C. civ., l'acte authentique est celui qui a été reçu par officiers publics ayant le droit d'instrumenter *dans le lieu* où l'acte a été rédigé et *avec les solennités requises;* et l'on a soutenu qu'il résultait de cette définition que la déclaration de surenchère perdrait son caractère d'authenticité si elle était reçue hors du greffe, parce que, d'une part, le greffe est le lieu où elle doit être rédigée, et que, d'autre part, la rédaction au greffe est la seule solennité exigée pour cet acte (Rodière, Observ. sur l'arrêt de Montpellier du 4 mars 1872, S.-V.72.2.9). Ces raisons ne nous paraissent pas plus décisives que les précédentes. La déclaration de surenchère n'est sans doute valable qu'à la condition d'être reçue dans le lieu où elle doit être rédigée; mais ce lieu est-il exclusivement le greffe? C'est précisément la question à résoudre, et nous croyons avoir démontré qu'elle doit être décidée négativement. Quant à prétendre que la rédaction au greffe est, pour la déclaration de surenchère, une de ces solennités auxquelles fait allusion l'art. 1317, c'est manifestement forcer le sens des mots. Si l'art. 1317 parle des *solennités requises*, c'est qu'il avait principalement en vue les actes notariés; mais il n'a point voulu dire que tous les actes authentiques doivent être solennels, et il est certain que plusieurs ne le sont pas; la déclaration de surenchère est de ce nombre.

Nous persistons donc à penser qu'un tel acte n'est point nul, bien que rédigé hors du greffe, s'il y a d'ailleurs été déposé dans le délai prescrit par l'art. 708, C. proc. Cette manière de procéder peut exposer le greffier à un blâme, et, pour ce motif, nous approuvons qu'on la condamne; mais nous ne pouvons admettre qu'on doive aller plus loin.

G. DUTRUC.

ART. 4005.

AGEN (CH. CIV.), 18 fév. 1873.

AVOUÉ, RESPONSABILITÉ, LICITATION, MINEUR, INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE, MANDAT TACITE, PRÉSOMPTIONS, ERREUR DE DROIT, CONTROVERSE.

Si le mandat ad litem *n'astreint pas l'avoué à l'accomplissement des mesures conservatoires étrangères à la procédure qu'il est chargé de suivre, l'obligation de prendre ces mesures peut toutefois résulter de l'ensemble des circonstances et de la nature de l'affaire, et s'induire ainsi de simples présomptions.*

Spécialement, l'avoué qui représente à la fois des colicitants majeurs et un colicitant mineur ayant des intérêts opposés, doit être réputé avoir tacitement accepté la mission et contracté l'obligation de prendre en temps utile pour le mineur l'inscription du privilége de copartageant.

Mais il n'est pas responsable de la nullité de l'inscription résultant de ce qu'elle a été prise dans les soixante jours à partir de la date de la liquidation, et non à partir de celle de la licitation, si, au moment où il l'a prise, la question du point de départ de ce délai était sérieusement controversée.

(Me Goyneau *C.* Béziat). — ARRÊT.

Ces solutions avaient été consacrées par un jugement ainsi conçu :

Attendu qu'il est généralement admis par la jurisprudence que si le mandat *ad litem* n'astreint pas l'avoué à l'accomplissement des mesures conservatoires étrangères à la procédure qu'il est chargé de suivre, il peut résulter de l'ensemble des circonstances et de la nature de l'affaire qu'il a accepté, par extension de ce mandat, la mission distincte de veiller à la conservation de tous les droits de son client; — Que cette mission spéciale qui le constitue *procurator ad negotia* ne portant que sur l'étendue d'un mandat déjà existant, la preuve peut en être faite, puisqu'il ne s'agit que d'une interprétation de convention, à l'aide de simples présomptions;

Attendu que M. Goyneau, après avoir été chargé par les époux Couthures d'introduire une action en partage, fut également constitué avoué pour le mineur Béziat; que les biens, objet du partage, ayant été licités, et les époux Couthures étant devenus adjudicataires le 19 avril 1845, il ne prit point dans le délai de 60 jours au profit du mineur Béziat l'inscription du privilége de copartageant: que cette omission a eu pour effet de faire perdre à ce dernier la totalité de sa

créance; — Que de la circonstance que M. Goyneau a représenté à la fois les époux Couthures poursuivants et adjudicataires et le mineur Béziat qui avait avec eux des intérêts opposés, se dégage virtuellement la présomption décisive qu'il avait tacitement accepté la mission de remplir les formalités prescrites par la loi, pour sauvegarder les intérêts dudit mineur; qu'il n'a pu occuper pour ces deux parties, sans manquer aux devoirs de sa profession, qu'en contractant implicitement l'obligation de prendre cette inscription en temps utile; — Que vainement il prétend qu'il n'a point requis cette formalité parce qu'il était notoire que les époux Couthures avaient manifesté l'intention de laisser leur fortune à leur neveu; que l'état de minorité de Béziat lui a prescrit l'impérieux devoir de prendre des renseignements sur leur situation pécuniaire; que les plus légères investigations lui auraient appris qu'ils étaient, dès cette époque, en état de déconfiture, puisqu'ils ont été expropriés peu de temps après; qu'ainsi il est suffisamment établi qu'il était tout à la fois avoué et mandataire salarié;

Mais, attendu que le mandataire n'est responsable que de la faute lourde, *latâ culpâ*, qu'il commet dans sa gestion; qu'il ne peut être considéré comme étant en faute quand il fait ce qu'il était autorisé à croire avoir le droit de faire; que la question de savoir si l'inscription de privilége de copartageant devait être prise dans le délai à partir de la licitation ou de la liquidation étant alors très-controversée, comme il appert du jugement du 23 juillet 1850, Me Goyneau ne saurait être responsable d'avoir cru, de bonne foi, que ce délai n'avait pour point de départ que cette dernière opération du partage, alors que son sentiment à cet égard a été sanctionné par une décision du tribunal devant lequel il postulait; qu'on doit se montrer en cette occurrence d'autant moins rigoureux qu'il ne devait prendre inscription qu'en qualité de simple mandataire et non d'avoué; — Par ces motifs, etc.

Appel par Béziat.

ARRÊT.

La Cour; — Adoptant les motifs des premiers juges, confirme, etc.

Observations. — L'étendue de la responsabilité de l'avoué quant aux actes qui ne rentrent pas directement et nécessairement dans son ministère, a été examinée à diverses reprises dans ce journal. V. notamment t. 86, p. 134, et t. 97, p. 179. La décision que nous recueillons ici pose les vrais principes et en fait une application intéressante.

Il a été jugé dans un sens analogue, d'un côté, par un arrêt de la Cour de cassation du 26 juin 1855 (*J. Av.*, t. 81, p. 454), que l'avoué chargé par une femme mariée de poursuivre sa séparation de biens, la liquidation de ses reprises et la pro-

duction dans l'ordre distributif du prix des immeubles de son mari, peut être considéré comme ayant reçu le mandat de veiller à la conservation des créances de cette femme, et que celle-ci est recevable à prouver par témoins que ce mandat comprenait l'obligation de faire inscrire son hypothèque légale dans le délai de la purge, et, d'un autre côté, par un arrêt de la Cour de Montpellier du 8 juill. 1862 (*J. Av.*, t. 87, p. 372), que le mandat donné à un avoué par un débiteur exproprié de le représenter dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix de ses biens et de sauvegarder ses intérêts, oblige le mandataire à requérir l'inscription d'un privilége appartenant à ce débiteur, surtout lorsque les titres en vertu desquels cette inscription pouvait être requise lui ont été remis. V. aussi Metz, 14 déc. 1852 (*J. Av.*, t. 79, p. 562), et les indications et observations à la suite. Compar. *suprà*, p. 56 et 233.

Il résulte, à la vérité, d'un autre arrêt de la Cour de cassation du 23 nov. 1857 (*J. Av.*, t. 83, p. 564), que l'avoué chargé du recouvrement d'une créance hypothécaire peut être déclaré non responsable du défaut de renouvellement de l'inscription prise pour sûreté de cette créance, si rien ne prouve qu'il eût reçu, même tacitement, le mandat de renouveler cette inscription. Mais une telle décision confirme et étend le principe au lieu de l'infirmer, car elle reconnaît implicitement que les circonstances peuvent fournir une preuve suffisante du mandat tacitement accepté par l'avoué de remplir les formalités nécessaires pour conserver les droits de son client.

Toutefois, la responsabilité de l'avoué en pareil cas doit être renfermée dans de justes limites, et si, pour les actes mêmes de son ministère, l'avoué peut n'avoir pas à répondre des nullités résultant d'erreurs de droit rendues excusables par l'incertitude de la doctrine et de la jurisprudence (V. *J. Av.*, t. 96, p. 202, dernier alinéa), à plus forte raison doit-il échapper à l'imputabilité de telles erreurs dans l'accomplissement d'un mandat qui ne se rattache qu'indirectement à sa profession.

G. D.

ART. 4006.

BOURGES (CH. CORR.), **23 mai 1873.**

POSTE AUX LETTRES, CIRCULAIRE, TAXE RÉDUITE, AVOUÉ.

Un imprimé, bien qu'adressé seulement à une certaine catégorie de personnes, constitue une circulaire dans le sens de la loi du 25 juin 1856 et jouit par suite de la taxe réduite d'affranchissement établie par cet article, lorsqu'il ne contient aucune écriture à la main, et qu'il n'y a été ajouté ni lettre

ni note ayant le caractère de correspondance ou pouvant en tenir lieu. — Tel l'avis adressé par un avoué à ses clients d'avoir à lui payer les frais qu'ils lui doivent.

(Me Arnaud).—ARRÊT.

Il résulte d'un procès-verbal dressé par le receveur des postes à la résidence de Cusset, le 14 oct. 1872, que Me Arnaud, avoué, avait transmis à un sieur Perret, de Cusset, un imprimé ainsi conçu : « Avis. Les clients de Me Arnaud qui peuvent devoir des frais à son étude sont invités à en solder le montant dans la huitaine. »

Traduit pour ce fait devant le tribunal correctionnel de Nevers sous l'inculpation de la contravention prévue par l'art. 9 de la loi du 25 juin 1856, Me Arnaud a soutenu que l'imprimé en question constituait une circulaire dans le sens de la loi précitée et jouissait dès lors de la taxe réduite d'affranchissement.

Jugement qui lui fait application de l'art. 9 de la loi du 25 juin 1856.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que, dans l'avis imprimé ou circulaire imprimée qui fait l'objet du procès-verbal du receveur des postes de Cusset, en date du 14 octobre 1872, le sieur Arnaud n'a introduit « ni chiffre ni aucune espèce d'écriture à la main » ; — Qu'il n'a pas davantage « frauduleusement inséré » en addition à son imprimé « aucune lettre ou note ayant le caractère de correspondance ou pouvant en tenir lieu » ; — Qu'en présence des prohibitions si nettes et si formelles de l'art. 9 de la loi du 25 juin 1856, et de la nomenclature si précise des seules contraventions édictées par cet article, on ne s'imagine pas qu'il soit devenu possible de saisir l'imprimé dont s'agit, lequel ne rentrait dans aucune des situations prévues et punies par lesdits articles ;

Qu'une loi pénale ne laisse, en effet aucune prise à l'arbitraire, et ne saurait dépendre dans son application des appréciations locales ou personnelles de tel ou tel agent particulier de l'administration publique ; — Que la loi du 25 juin 1856 est, à n'en pas douter, d'après l'exposé même des motifs et les explications du rapporteur, une loi de finances ;—Qu'il n'y a pas d'infraction punissable à chercher honnêtement et loyalement à profiter des facilités d'une loi sincèrement libérale ; — Que le devoir de l'administration des postes est, de son côté, si le contribuable interprète mal la loi, de refuser de transporter ses papiers, ou mieux peut-être encore de les taxer à leur juste valeur d'après l'opinion qu'elle-même s'est faite de la loi ;—Qu'une contravention ne se

présume pas : — Qu'elle doit être positivement contraire au texte même comme à l'esprit de la loi invoquée;

Que dans les circonstances du procès actuel, il évident pour la Cour, en fait et matériellement, que le sieur Arnaud n'a songé qu'à faire une chose qu'il croyant permise et rentrer dans l'application possible de la loi du 25 juin 1856; — Que cette loi n'est pas nouvelle, et que l'exécution qui, de toutes parts, s'en est produite depuis longtemps déjà n'a été qu'une interprétation logique et rationnelle des termes exprès de cette loi; — Que les procédés actuels ou récents de l'administration des postes tournent certainement contre le but financier que le législateur s'est proposé, et qu'il n'appartient pas, dès lors, à la justice répressive de s'en préoccuper outre mesure, et d'y prêter une assistance que ne justifieraient ni le texte ni l'esprit de la loi sainement entendue ;

Que vainement l'administration des postes, ajoutant à la loi, peut-elle prétendre que c'est le libellé même de l'imprimé qui constitue, par son caractère de correspondance privée, une contravention aux dispositions prohibitives de la loi du 25 juin 1856 ; — Que cette objection tombe évidemment dans le cercle vicieux analysé plus haut, et par suite duquel on voudrait traduire en infraction le fait même d'un transport que l'administration avait mission de faire ou de ne pas faire, et, s'il était par elle effectué, qu'elle pouvait et devait taxer à son taux légal ou refuser; — Qu'au surplus, rien ne manifeste sérieusement que l'avertissement imprimé, tel que le procès-verbal lui-même le qualifie, et qui émane du sieur Arnaud, ait, à un titre quelconque, perdu son caractère de circulaire, et pour employer les expressions mêmes placées à titre d'instruction imprimée en marge du susdit procès-verbal), qu'il présente des indices d'une correspondance personnelle ;

En ce qui touche plus spécialement les motifs du jugement frappé d'appel : — Considérant que l'intitulé même de la loi dispose qu'elle est notamment relative au transport par la poste des imprimés...., papiers d'affaires ou de commerce; — Que restreindre l'utilité de cette loi au commerce et à l'industrie, c'est admettre une restriction tout à fait arbitraire et que démentent l'ensemble et l'économie de la loi; — Qu'il n'est pas contraire à l'esprit même de la loi du 25 juin 1856, de poser en principe qu'un écrit formulé dans les termes indirects où se produit l'avertissement Arnaud, implique nécessairement une correspondance personnelle, parce que les destinataires de cet écrit ne sont pas le public en général, mais une fraction du public, et non pas même tous ses clients en masse, mais ceux de ses clients ayant une dette à payer à son étude ; — Qu'évidemment une circulaire (ou lettre informant diverses personnes d'une même chose) ne cesse pas d'être une circulaire par le motif qu'elle se trouve adressée, non pas à tout

le monde, mais spécialement à une certaine catégorie d'individus, clients ou autres; — Que l'essence de la circulaire, du prospectus, des avis divers dont s'occupe l'art. 9 de la loi du 25 juin 1856, n'est pas, en effet, de servir seulement à créer des relations, mais d'aider aussi à l'entretien de celles existantes; — Que le nombre des destinataires peut apparaître ainsi plus ou moins considérable, plus ou moins restreint, sans que l'influence de ces circulaires ait pour résultat délictueux de transformer la circulaire réellement envoyée: — Qu'il suffit, d'ailleurs, d'étudier la discussion de la loi pour demeurer convaincu que le fait par un commerçant ou fabricant de se mettre en rapport, par des imprimés ou des échantillons, avec sa clientèle, n'est qu'un fait licite, objet même tout particulier de la préoccupation du législateur; — Que l'idée de la clientèle, en tant que destinataire, ne modifie donc en rien le caractère de l'imprimé mis sous bande affranchie à l'adresse de chacun des membres de la clientèle présumée, et ne fait pas en définitive que des termes généraux, vagues, impersonnels en quelque sorte, équivalent néanmoins à une correspondance de nature secrète et privée, et doivent constituer une fraude faite au système de taxe réduite édicté par la loi à titre d'exception;

Par ces motifs, renvoie le sieur Arnaud des fins de la prévention.

Note. — Cette interprétation, que nous sommes disposé à regarder comme très-exacte, a été cependant condamnée par la Cour suprême. V. Cass., 14 juill. 1870 (S.-V.70,1.327).

ART. 4007.

NANCY (1re CH.), **10 mai 1873.**

SAISIE CONSERVATOIRE, MAINLEVÉE, DOMMAGES-INTÉRÊTS, COMPÉTENCE.

Le tribunal de commerce est incompétent pour connaître de la demande en mainlevée d'une saisie conservatoire pratiquée en vertu d'un arrêt de Cour d'appel, et en paiement de dommages-intérêts à raison du préjudice causé par cette saisie (C. proc., 417 et 422).

(Hombourg *C.* N...).—ARRÊT.

La Cour; — Attendu que, par son exploit introductif d'instance, comme par ses conclusions, Hombourg demandait : 1° la mainlevée d'une saisie conservatoire en date du 24 mai 1871 ; 2° une somme de 20,000 francs, à titre de dommages et intérêts, et qu'il s'agit de savoir si le tribunal de commerce de Nancy pouvait connaître de cette double demande;

En ce qui touche la mainlevée de la saisie conservatoire : — At-

tendu que la saisie conservatoire est, sinon un acte d'exécution proprement dit, du moins un acte préliminaire à l'exécution et destiné à la rendre possible et efficace, en plaçant sous la main de justice, jusqu'au jour où l'exécution se consomme, les choses que le saisissant considère comme son gage ou sa propriété;

Que ce caractère de la saisie conservatoire détermine à lui seul la compétence; — Qu'en effet, les tribunaux de commerce auxquels l'art. 442, C. proc. civ., ne permet pas de connaître de l'exécution de leurs propres jugements, ont bien moins encore le droit de s'attribuer la connaissance de difficultés se rattachant à l'exécution d'un arrêt de Cour d'appel;

Que cette prohibition, motivée par le désir de ne point soumettre aux juges consulaires des questions de procédure dont l'examen pourrait les embarrasser, se justifie de plus par une raison de haute convenance et de discipline hiérarchique;

Que le tribunal de commerce de Nancy n'aurait donc pu donner mainlevée de la saisie conservatoire du 24 mai 1871, puisque, fondée sur un arrêt rendu entre les parties le 16 juillet 1870, elle tendait à en assurer l'exécution;

Que du reste, l'incompétence du tribunal de commerce ressort surabondamment et avec non moins d'évidence de cette autre considération que si, d'après une jurisprudence constante, les tribunaux civils doivent seuls être saisis d'une demande en validité de saisie, eux seuls aussi doivent apprécier la demande en mainlevée, puisque le rejet de la première de ces demandes implique le bien fondé de la seconde et mène nécessairement à son adoption;

En ce qui touche la demande en 20,000 francs de dommages et intérêts : — Attendu que cette demande repose sur le préjudice qu'auraient causé à Hombourg et la saisie conservatoire du 24 mai 1871 et une saisie arrêt interposée, en vertu du même arrêt, le 8 du même mois, c'est-à-dire deux actes d'exécution dont Hombourg conteste la valeur tant au fond qu'en la forme, et que, dès lors, comme on vient de le voir, le tribunal de commerce ne pouvait, même indirectement, ni valider ni infirmer sans excéder son droit;

Par ces motifs, — Dit qu'il a été bien jugé, mal appelé, ordonne en conséquence que le jugement dont est appel sortira son plein et entier effet, etc.

NOTE. — La Cour de Paris s'est prononcée en sens contraire par arrêt du 9 mars 1857 (*J. Av.*, t. 84, p. 353); mais on a fait justement remarquer que cette solution n'est exacte qu'en tant que la mainlevée de la saisie conservatoire est demandée comme conséquence de la décision à intervenir sur les diffi-

cultés dont le tribunal de commerce est saisi. V. la note jointe à l'arrêt précité. V. aussi Chambéry, 8 juill. 1872, *suprà*, p. 148, et les indications à la suite.

ART. 4008.

TRIB. CIV. DE LA SEINE, **19 juin 1873.**

SAISIE IMMOBILIÈRE, DÉCÈS DU POURSUIVANT, INSTANCE EN ÉTAT, CONTINUATION DES POURSUITES.

En matière de saisie immobilière, l'instance est réputée en état lorsque, après les sommations faites en vertu des art. 691 *et* 692, *C. proc., a été rendu le jugement qui donne acte de la publication du cahier des charges et fixe le jour de l'adjudication.—En conséquence, le décès du poursuivant survenu après ce jugement n'a pas pour effet de rendre nuls les actes de poursuites faits en son nom; il y a simplement lieu de donner acte aux héritiers de leur déclaration de reprendre les poursuites en leur nom personnel.*

(Crestini *C.* Bobuchon).—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 342, C. proc. civ., le jugement d'une affaire en état ne peut être différé, ni par le changement d'état, ni par le décès des parties, et que l'article suivant porte que l'affaire est en état lorsque la plaidoirie est commencé, et réputé la plaidoirie commencée quand les conclusions ont été contradictoirement prises à l'audience ;

Attendu qu'en matière de saisie immobilière, l'instance doit être à plus forte raison réputée en état lorsque, après les sommations faites en vertu des art. 691 et 692, est intervenu le jugement qui donne acte de la publication du cahier des charges et fixe le jour de l'adjudication; — Que ce jugement qui ne clôt pas l'instance et n'est qu'une des phases de la poursuite de saisie détermine en effet les qualités des parties ; — Qu'il importe donc peu que ces qualités aient changé avant le jour de la vente ;

Attendu, en conséquence, que les insertions légales et les placards effectués depuis le décès de la dame Bobuchon par Bobuchon son fils au nom et comme tuteur à son interdiction, ont pu l'être valablement en cette qualité ;....

Attendu qu'aujourd'hui les deux frères Bobuchon au nom et comme seuls héritiers de leur mère demandent à reprendre les poursuites en leur nom personnel;

Par ces motifs, — Déclare Cressini non recevable, en tous cas, mal fondé en sa demande, l'en déboute; — Donne acte aux fils Robuchon de ce qu'ils déclarent reprendre les poursuites en leur nom personnel; —Dit qu'il sera passé outre à la vente, etc.

ART. 4009.

BORDEAUX (1re CH.), **4 fév. 1873.**

SAISIE IMMOBILIÈRE, COMMANDEMENT, TITRES COLLECTIFS, INTÉRÊTS DISTINCTS.

Lorsque, dans un même acte, se trouvent réunis, à raison uniquement de la similitude d'intérêts, plusieurs titres intéressant des créanciers non solidaires et complétement distincts, l'un de ces créanciers, agissant seul contre le débiteur, n'est pas tenu de lui signifier, en tête du commandement préalable à la saisie immobilière, les titres des autres créanciers; il suffit que la signification comprenne tous les éléments des droits à débattre entre le créancier poursuivant et le débiteur poursuivi (C. proc., 673).

(Beaudier de Croizier *C.* Rolland). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, s'agissant au procès d'inhibitions et défenses demandées en référé par le sieur Beaudier de Croizier contre les suites de deux commandements à fin de saisie immobilière à lui signifiés par les sieur et dame Rolland, ses créanciers, et ce, sur le motif que ces commandements sont par lui attaqués au principal comme entachés de nullité, la Cour est forcément amenée à examiner, en tant du moins que se rattachant, comme motif, à la décision de référé, la valeur des moyens de nullité invoqués et discutés devant elle par l'appelant lui-même;

Attendu, en droit, que si l'art. 673, C. pr. civ., exige que le commandement préalable à la saisie immobilière soit accompagné de la signification du titre entier sur lequel il est fondé, cette disposition ne peut être entendue en un sens tellement abusif que, lorsque dans un même acte authentique, se trouvent réunis plusieurs titres intéressant des créanciers non solidaires et complétement distincts, n'ayant de rapports entre eux que la similitude de leur intérêt, l'un de ces créanciers, agissant seul contre le débiteur, soit obligé de lui signifier frustratoirement avec son propre titre ceux de tous les autres; — qu'il paraît suffisant que la signification comprenne tous les éléments quelconques des droits à débattre entre le créancier poursuivant et le débiteur poursuivi;

Attendu que le premier commandement signifié par les sieur et dame Rolland à Beaudier de Croizier, le 13 août 1872, à fin de paiement d'un semestre d'intérêts échus, satisfait à ces conditions; que le titre personnel aux sieur et dame Rolland, en date du 4 novembre 1865, a été par eux signifié dans son entier; qu'ainsi, manque en fait le moyen articulé par l'appelant au soutien de sa demande d'inhibitions et défenses;

Attendu, en outre, qu'avec un second commandement, en date du 8 octobre 1872, à fin de paiement de capital de leur créance, les sieur et dame Rolland ont signifié à Beaudier de Croizier copie entière d'un second acte authentique, du 12 mai 1871, portant prorogation de délais, mais rappelant et reproduisant intégralement toutes les conditions de l'acte originaire de 1865; — Attendu qu'en admettant même que la signification avec commandement faite le 13 août 1872 fût nulle, comme le prétend l'appelant, celle du 8 octobre suivant aurait réparé et couvert la nullité;

Attendu, dès lors, que la demande en inhibitions et défenses, portée devant le juge de référé, paraissant ne reposer sur aucun fondement sérieux, c'est avec raison que ce magistrat a refusé de l'accueillir et laissé aux intimés le droit de continuer, à leurs risques et périls, les poursuites commencées;

Par ces motifs, confirme, etc.

ART. 4010.

CAEN (2e CH.), **9 mai 1873.**

SAISIE IMMOBILIÈRE, APPEL : — 1° DOMICILE DE L'AVOUÉ, GREFFIER ; — 2° GRIEFS, ÉNONCIATION.

En matière de saisie immobilière, l'appel est nul s'il est signifié au domicile réel de l'intimé, au lieu de l'être au domicile de son avoué, et s'il n'a pas été notifié au greffier (C. proc., 732).

Il en est de même, en cette matière, de l'acte d'appel dans lequel les griefs ne sont pas déduits (Id.).

(Lebas *C.* Frestel). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que Me Néel, avoué de Lebas, ne se présentant pas pour conclure, il y a lieu de prononcer défaut contre ce dernier; — Attendu que, sans qu'il soit besoin de rechercher si Lebas était tenu de produire l'expédition du jugement rendu contre lui, il y a lieu de déclarer son appel nul, en la forme, par application de l'art.

732, Cod. proc. civ., puisque l'exploit d'appel a été notifié à la personne de Frestel et à son domicile, alors qu'il aurait dû être signifié à son avoué; qu'en outre, aucune signification n'a eu lieu au greffe du tribunal civil de Bayeux; qu'enfin les moyens d'appel n'ont pas été déduits;

Par ces motifs, déclare nul, en la forme, l'appel de Lebas, etc.

NOTE. — Ni l'une ni l'autre de ces deux solutions ne peut faire difficulté en présence des termes formels de l'art. 732, C. proc. civ. — V. sur la première, Bordeaux, 23 août 1867 (*J. Av.*, t. 93, p. 126), ainsi que les indications à la suite, et sur la seconde, Cass., 17 juill. 1867 (*Ibid.*, p. 449). D'après ce dernier arrêt, l'acte d'appel d'un jugement sur un incident de saisie immobilière est nul, même lorsqu'il se réfère pour l'énonciation des griefs aux moyens proposés en première instance ou à ceux qui seront ultérieurement déduits. Mais sur ce point V. les observations qui l'accompagnent.

ART. 4011.

TRIBUNAL CIVIL DE BETHUNE, 27 juin 1873.

EXPERTISE, RETARD, DÉFAUT DE REMISE DES PIÈCES, DÉLAI.

Les experts ne peuvent, pour justifier le retard qu'ils apportent dans l'accomplissement de leur mission, prétexter de la négligence ou de la résistance des parties à leur remettre les pièces; ils puisent dans le jugement qui les a nommés le droit d'exiger cette remise (C. proc., 316 *et* 317).

Dans le cas de retard, les juges peuvent fixer un délai dans lequel les experts seront tenus de conduire à fin leurs opérations.

(Cauvet *C.* Dubrulle et autres).—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que, par jugement du 21 mars 1872, le tribunal a désigné MM. Dubrulle, de Bailliencourt et Battez à l'effet de visiter et estimer les immeubles dépendant des communautés et successions Cauvet;

Attendu que cette mission constitue un mandat judiciaire dont les experts sont comptables aussi bien envers le tribunal qui les a nommés qu'envers les parties intéressées; — Attendu qu'ils ne peuvent faire dépendre l'accomplissement de cette mission du bon ou du mauvais vouloir de ces dernières; qu'ils trouvent dans cette délégation du tribunal les éléments et l'autorité nécessaires pour son accomplissement entier, exact et régulier;

Attendu que si l'art. 317, C. pr. civ., édicte que les pièces seront remises aux experts, cette prescription implique aussi bien un droit pour les experts de se faire remettre les pièces dont ils ont besoin, qu'un devoir pour les parties de les fournir;

En fait : — Attendu que les scellés n'ont été levés que tout récemment, et que l'inventaire est à peine terminé; — Attendu que ces formalités, qui d'ailleurs auraient pu, depuis le décès de madame Cauvet mère, être poursuivies avec plus d'activité, étaient cependant indispensables pour que les papiers et documents de famille nécessaires aux experts leur fussent remis; — Attendu que, dans ces circonstances, aucun reproche ne peut être sérieusement adressé à ceux-ci;

Attendu toutefois que, dans une affaire de cette nature, où il s'agit, au dire de toutes les parties, d'une fortune dilapidée, de propriétés rurales considérables qui depuis de longues années sont dépourvues de toute administration régulière, de terres laissées en partie sans culture, l'intérêt et l'ordre public, aussi bien que l'intérêt des héritiers exigent qu'il soit mis le plus tôt possible un terme à un pareil état de choses;

Attendu que c'est pour donner satisfaction à ce double intérêt et dans la prévision des difficultés sans nombre qui surgiraient au cours des opérations de liquidation et de partage que M. le président de ce tribunal a nommé en référé un administrateur aux successions dont s'agit; — Que cet administrateur était implicitement désigné aux experts comme étant celui auprès duquel ils devaient trouver tous les renseignements dont ils pourraient avoir besoin, avec lequel ils devaient se concerter à l'effet de triompher de toutes les résistances et de tous les obstacles qu'ils pourraient rencontrer;

Attendu qu'Anatole Cauvet, partie intervenante, témoigne par ses conclusions avoir toujours été à la disposition des experts; — Attendu qu'Alfred Cauvet, de son côté, par la signification extrajudiciaire qu'il leur a faite le 24 mars dernier, déclare aux experts que s'ils éprouvent soit des cohéritiers, soit de l'administrateur, une résistance quelconque, ils n'ont qu'à la lui signaler afin qu'il se mette en mesure de la faire cesser;

Attendu que, dans l'état de la cause, rien ne paraît devoir plus paralyser les experts dans l'accomplissement de leur mission; qu'Alfred Cauvet demande qu'il leur soit imparti un délai pour la terminer : — Attendu que, s'il est impossible de préjuger le temps rigoureusement nécessaire à cette fin, la demande d'Alfred Cauvet est fondée en principe, et que rien ne s'oppose à ce qu'il y soit fait droit dans la limite du possible;

Par ces motifs, dit que, dans le délai de six mois à partir de la signification du présent jugement, les experts devront justifier de

diligences non interrompues pour conduire à fin les opérations qui leur ont été confiées par le tribunal, par son jugement du 21 mars 1872, après lequel délai il sera fait droit, etc.

NOTE. — Les experts sont d'autant plus autorisés à exiger des parties la remise de pièces prescrite par l'art. 317, C. proc., que l'art. 316 les rend responsables du défaut d'accomplissement de leur mission, ce qui doit s'entendre non-seulement du refus absolu de la remplir, mais aussi du retard apporté dans cet accomplissement. — Dans tous les cas, les juges peuvent incontestablement fixer un delai pour l'achèvement des opérations des experts (De Belleyme, *Ordonn. sur req. et sur réf.*, t. 1, p. 109; Dalloz, *Répert.*, v° *Expert*, n° 58); mais ce n'est là qu'une disposition comminatoire et dont l'inobservation n'emporte pas déchéance : Pau, 25 janv. 1836 (Dalloz, *loc. cit.*, n. 186).

ART. 4012.

CAEN (2e CH.), **13 mars 1873.**

APPEL, JUGEMENT, DATE, OMISSION, ERREUR.

L'omission ou l'indication erronée, dans un acte d'appel, de la date du jugement attaqué, n'est pas une cause de nullité, lorsque les autres énonciations de l'exploit, jointes aux circonstances de la cause, rendent impossible, de la part de l'intimé, toute incertitude sur l'identité du jugement frappé d'appel (C. proc., 61, 456, 1030).

Et spécialement, l'acte d'appel énonçant par erreur comme date du jugement attaqué la date d'un autre jugement qui a été signifié en même temps que celui-ci, n'est pas nul, alors que, d'une part, cette signification a eu lieu dans des conditions matérielles telles que l'huissier chargé de former l'appel a pu parfaitement confondre ces deux dates; que, d'autre part, l'appelant n'avait d'intérêt à attaquer que le jugement autre que celui dont la date a été indiquée dans l'acte d'appel, et qu'enfin l'intimé a lui-même, dans les divers actes de l'instance, interprété l'appel comme s'appliquant en effet au premier de ces deux jugements.

(Lemarchand *C.* Daviel). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu, en droit, que ni l'art. 456, C. proc. civ., ni l'art. 61 du même Code n'exigent que l'exploit d'appel contienne la date du jugement attaqué ; que, par conséquent, aux termes de l'art.

1030, l'absence de cette date ou l'indication d'une date erronée n'opère pas la nullité de l'exploit d'appel, si, d'ailleurs, d'autres énonciations et circonstances rendent impossible, de la part de l'intimé, toute incertitude sur l'identité du jugement déféré à la juridiction du second degré;

Attendu, en fait, que l'ajournement du 23 août 1872 assigne au jugement dont appel était interjeté, la date du 25 avril 1872; — Mais que, d'abord, il est impossible que Lemarchand ait entendu appeler de ce jugement, qui se bornait à rejeter un reproche par lui coté contre un témoin, dont la déposition n'a rien de décisif, sans appeler en même temps du jugement définitif du 4 juin de la même année, puisque ce jugement serait ainsi devenu définitif et aurait rendu sans effet l'appel du jugement du 25 avril 1872; que dès lors, puisqu'il n'y a eu appel que d'un seul jugement, la présomption est qu'il s'appliquait au jugement du 4 juin;

Qu'ensuite, par le jugement susdaté, Lemarchand demandait que Daviel fût condamné à *tous les dépens de première instance et d'appel*, — ce qui révélait clairement qu'il s'agissait de l'appel du jugement du 3 juin, et non de celui du 25 avril, qui n'avait statué que sur les dépens de l'incident;

Qu'enfin Daviel a lui-même interprété l'appel du 23 août 1872 dans le sens où il était interjeté; qu'en effet, après avoir fait signifier, le 5 décembre 1872, un commandement de payer tous les dépens de première instance, il s'est arrêté devant l'opposition que Lemarchand y forma le lendemain; et que, comme cette opposition était fondée uniquement sur l'appel du jugement définitif, il en résulte qu'en la respectant, qu'en obéissant à en payer le coût et déclarant, dans un acte extrajudiciaire, du 12 septembre 1872, qu'il ne donnerait pas suite à son commandement jusqu'à ce que la Cour ait statué, il reconnaissait que le jugement frappé d'appel était bien le jugement qui avait statué sur la question de propriété qui divise les parties;

Attendu, d'ailleurs, que l'erreur commise par l'huissier de l'appelant est provenue de ce que les copies, signifiées le 23 juillet 1872, des deux jugements, sont contenues dans un seul cahier, qui est presque illisible; que les deux jugements ne sont pas séparés l'un de l'autre d'une manière sensible, et que la date du 25 avril 1872, inscrite à la première page, pouvait facilement paraître s'appliquer à tout le contenu du cahier;

Attendu, au surplus, que, dans l'instruction faite sur appel, il ne s'est agi que du jugement définitif; que Lemarchand a développé, dans un acte prétorial du 24 janvier 1872, les griefs qu'il lui faisait; que Daviel a répondu à cet écrit de griefs, en demandant la confirmation de ce jugement, et que ce n'a été qu'après avoir conclu au fond, sur la question de propriété, qu'il a relevé l'erreur de date sur laquelle i

base sa demande en nullité; mais qu'il résulte de l'ensemble des circonstances ci-dessus relatées que cette demande doit être rejetée;

Attendu que l'apport de la minute du jugement du 4 juin 1872 est sollicitée par Daviel uniquement pour prouver que, dans les conclusions prises par Lemarchand, lors de ce jugement, il se serait réservé d'interjeter appel de celui du 25 avril 1872, mais que les motifs ci-dessus déduits démontrent que cette circonstance n'a aucune importance;

Par ces motifs, sans avoir égard à la nullité et à la fin de non-recevoir proposées par Daviel, lesquelles sont rejetées, rejette également comme inutile l'avant-faire-droit par lui conclu subsidiairement et tendant à l'apport, au greffe de la Cour, de la minute du jugement du 4 juin 1872; dit que l'appel du 23 août s'applique au jugement susdaté; et, statuant sur ledit appel, infirme le jugement, etc.

NOTE.—V. en ce sens, Paris, 5 juill. 1871 (*J. Av.*, t. 96, p. 54), et les indications de la note.—Mais V. en sens opposé, sur un point analogue, Paris, 22 nov. 1872, *suprà*, p. 22, et le renvoi à la suite. — Comp. aussi Agen, 20 août 1872 (*J. Av.*, t. 97, p. 421).

ART. 4013.

TRIB. DE MARSEILLE (3e CH.), **12 fév. 1873.**

EXPLOIT, REMISE DE LA COPIE, PARENT, PARLANT A.

L'exploit signifié à une partie en son domicile, parlant à un de ses parents, est valable, bien que la nature et le degré de la parenté n'y soient pas énoncés (C. proc., 61, § 2, et 68).

La mention finale d'un exploit parlant comme dessus *se réfère nécessairement à la personne à laquelle la copie a été remise; on ne saurait y voir une énonciation équivoque de nature à entraîner la nullité de l'exploit.*

(Merle *C.* Contrib. indir.). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que le prévenu a argué de nullité la citation qui lui a été donnée à son domicile pour comparaître devant le tribunal; qu'il fonde ses griefs sur ce que, en son absence, les employés des contributions indirectes ayant parlé à la dame Merle, Thérèse, se sont bornés à indiquer dans l'exploit le nom et le prénom de cette dernière, sans mentionner la nature ou le degré de sa parenté, et sur ce que, en outre, dans la partie finale de l'acte, les rédacteurs se sont exprimés en ces termes : « avons à cet effet, parlant comme dessus, laissé audit Merle copie du présent; »

Attendu, sur ce dernier point, que les mots « parlant comme dessus », rappellent suffisamment que c'est en mains de la personne trouvée au domicile de la partie assignée que la copie de l'exploit a été remise matériellement, tandis que les expressions qui accompagnent ou suivent ces mots se réfèrent à la notification légale en désignant la personne citée, celle à qui s'adresse l'exploit et à qui il devra parvenir ; qu'ainsi l'ensemble des termes employés, conformes à une rédaction généralement suivie, ne renferment aucune contradiction et ne laissent place à aucune équivoque ;

Attendu, quant à l'insuffisance de désignation de la personne trouvée au domicile, que le § 2 de l'art. 61, C. proc. civ., se borne à exiger *la mention de la personne à laquelle copie de l'exploit sera laissée*, et l'art. 68 parle des *parents* ou *serviteurs* en général ; qu'il suffit donc qu'il ressorte de l'exploit que la copie a été en réalité laissée à un parent, ce qui n'est pas contesté dans la cause;

Attendu que les nullités de procédure ne peuvent être admises que lorsqu'elles sont formellement écrites dans la loi ; qu'il n'existe aucun texte qui ait exigé, à peine de nullité, la désignation du degré de parenté de la personne à qui copie de l'exploit est laissée;

Par ces motifs, sans s'arrêter aux griefs invoqués contre la citation à comparaître qui a été signifiée à François Merle, à la date du 23 décembre 1872, rejette l'exception de nullité opposée par le prévenu, etc.

NOTE. — Il a été jugé même que l'erreur sur la personne à laquelle est remise la copie d'un exploit, erreur consistant, par exemple, en ce que l'exploit attribue à cette personne une parenté autre que celle existant entre elle et la partie à laquelle est faite la signification, n'est pas une cause de nullité, alors que cette erreur se rectifie d'elle-même pour cette partie, à qui la copie est d'ailleurs exactement parvenue : Dijon, 9 mai 1867 (*J. Av.*, t. 93, p. 188).

ART. 4014.

BORDEAUX (2e CH.), **24 oct. 1872.**

DÉSAVEU, APPEL, AVOUÉ, HUISSIER, TARDIVETÉ.

Le désaveu n'est pas recevable contre l'avoué qui a été constitué dans un acte d'appel, ni contre l'huissier qui a signifié cet acte, lorsque la partie au nom de laquelle l'appel a été formé n'a élevé ni plainte ni protestation après en avoir eu connaissance (C. proc., 352).

Le désaveu, d'ailleurs, n'est point fondé en pareil cas, si l'acte d'appel n'a été rédigé ni par cet avoué ni par cet huissier.

(Latour C. de Saint-Germain et Lafage). — ARRÊT.

LA COUR...; — Attendu que les demandeurs en désaveu sont tout à la fois non recevables et mal fondés ; — Qu'ils sont non recevables dans leur désaveu ; — Qu'en effet, et en point de droit, le mandat *ad litem* exercé par les officiers ministériels se présume, et que cette présomption légale, puisée dans la qualité professionnelle du mandataire, est souverainement confirmée toutes les fois que le client a connu l'acte fait en son nom et dans son intérêt par l'avoué ou l'huissier, ses mandataires *ad litem*, et ne l'a pas immédiatement désavoué ; que le désaveu tardif est, en principe de droit, considéré comme nul et non avenu ; — Que ce principe de droit est consacré par la jurisprudence ;

Qu'en point de fait, il est certain que l'appel du 16 novembre 1869, dans l'exploit duquel Me de Saint-Germain a été constitué comme avoué, a été pleinement et immédiatement connu par les désavouants, ainsi que la procédure qui a suivi cet appel, sans aucune plainte ni protestation de leur part, et que, par conséquent, ils sont non recevables aujourd'hui dans leur tardif désaveu ;

Attendu, en outre, que ce désaveu, fût-il recevable, ce qui n'est pas, serait en outre mal fondé ; — Qu'il serait mal fondé particulièrement en ce qui concerne Me de Saint-Germain : que celui-ci n'a point rédigé ce projet d'appel ; qu'il ne l'a connu, et qu'il n'a appris qu'il était constitué que par la constitution qu'il a reçue des avoués défendeurs : qu'il a dû se considérer comme valablement constitué par les désavouants et occuper pour eux : — Qu'il ne s'agit pas, dans l'espèce, du désaveu d'actes imputables à l'avoué ;

Que les motifs ci-dessus déduits, en ce qui concerne Me de Saint-Germain, justifient une décision identique tant sur la fin de non-recevoir qu'au fond, en ce qui concerne le désaveu dont l'huissier Lafage a été l'objet ;

Quant aux dommages-intérêts réclamés par Me de Saint-Germain et l'huissier Lafage, que le désaveu dont est cas ne saurait être considéré que comme une action malséante et sans fondement, inspirée, en dehors de tout intérêt sérieux, par d'inavouables mobiles pour un misérable intérêt, et qu'il est juste de condamner les désavouants, en principe, à une réparation qui se trouvera dans les dépens auxquels ils sont condamnés à titres de dommages-intérêts, la réputation et l'honorabilité des officiers ministériels désavoués, notamment celle de Me de Saint-Germain, n'ayant pu être atteinte par l'action dirigée contre eux ;

Par ces motifs, statuant sur le désaveu dont il s'agit, déclare les désavouants non recevables et, en tout cas, mal fondés dans leur action de désaveu, et les condamne en tous les dépens à titre de dommages-intérêts, et solidairement entre eux, envers Me de Saint-Germain et l'huissier Lafage, à titre de dommages-intérêts.

NOTE. — Un arrêt de la Cour de Grenoble du 3 déc. 1855 (*J. Av.*, t. 81, p. 483) s'est prononcé déjà dans le sens de la première solution. V. aussi MM. Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Désaveu*, n. 20 et 65; Chauveau, Supplém. aux *Lois de la proc. civ.*, quest. 1297-5°; Deffaux et Harel, *Encyclop. des huiss.*, v° *Désaveu*, n. 17. La présence de la partie à l'audience au moment où son avoué fait en son nom des offres ou des aveux, peut aussi, lorsque cette partie ne fait entendre aucune protestation, être considérée comme un acquiescement élevant une fin de non-recevoir contre le désaveu. — V. à cet égard Chauveau, Supplém., quest. 1319 *quater*, et les autorités mentionnées par lui.

ART. 4015.

CAEN (CH. CORR.), **19 fév. 1872.**

AVOUÉ, DIFFAMATION, PRESSE, DÉPOSITAIRE DE L'AUTORITÉ PUBLIQUE, COMPÉTENCE, PREUVE.

Les avoués ne sont pas des dépositaires de l'autorité publique. En conséquence, le tribunal correctionnel est seul compétent pour connaître des diffamations commises envers eux, et la preuve des faits diffamatoires qui leur sont imputés n'est pas admissible (L. 15 avril 1871, art. 2 et 3).

(Chédot *C.* Lumière et Minist. publ.).

Le 28 déc. 1871, le tribunal correctionnel de Caen a rendu un jugement ainsi conçu : — « Attendu qu'aux termes de l'art. 2 de la loi du 15 avril 1871, les tribunaux correctionnels sont compétents pour connaître des délits de diffamation commis par la voie de la presse envers les particuliers; — Attendu que Chédot soutient que la diffamation relevée à sa charge aurait eu lieu contre un officier ministériel à l'occasion des actes de sa profession, et qu'il demande par suite que le tribunal se déclare incompétent; — Attendu qu'un avoué ne saurait être considéré comme un fonctionnaire, ni comme une personne revêtue d'un caractère public, puisqu'il ne participe en rien à l'action publique, et qu'il n'est qu'un man-

dataire légalement constitué des clients qui s'adressent à lui pour la défense d'intérêts privés; — Que dès lors il importe peu, au point de vue de la compétence, que la diffamation ait été commise envers un avoué à raison de ses fonctions, puisque cette circonstance ne donne pas à cet officier ministériel un caractère public; — Que, par suite, le tribunal est compétent; — Attendu, sur les conclusions subsidiaires, qu'aux termes de l'art. 3 de la loi du 15 avril 1871, la preuve des faits diffamatoires ne peut être autorisée que devant le jury et lorsqu'il s'agit d'une personne revêtue d'un caractère public; — Que la solution qui précède rend donc non recevable la preuve devant la juridiction correctionnelle; —Par ces motifs, se déclare compétent et ordonne qu'il va être passé outre au débat; — Dit que les témoins cités à la requête de Chédot ne peuvent être entendus en tant que leur déposition aurait pour but d'établir la preuve des faits diffamatoires; etc. »

Le même jour, un second jugement du même tribunal a vidé un nouvel incident, et, le lendemain, 29 décembre, un troisième jugement a statué sur le fond.

Appel principal par Chédot. — Appel incident par le procureur général.

ARRÊT.

La Cour; — Considérant que l'appel de Chédot s'applique aux trois jugements rendus par le tribunal correctionnel de Caen, le premier à la date du 28 déc. 1871, repoussant une exception d'incompétence proposée par le prévenu, et une demande subsidiaire tendant à être admis à la preuve des faits articulés par lui dans le journal incriminé; le second, du même jour, ordonnant, sur les conclusions de Henry Lumière, que les témoins cités à la requête de Chédot seront entendus sur tous les faits intéressant le litige, mais à l'exclusion de ceux qui auraient pour objet la preuve des imputations diffamatoires; et le troisième, à la date du 29 du même mois, statuant au fond et condamnant Chédot à une année d'emprisonnement, 500 fr. d'amende et 1,000 fr. de dommages et intérêts au profit de Lumière;

Que, devant la Cour, Chédot n'a présenté ses moyens de défense qu'au principal, mais que son appel des deux jugements du 28 décembre n'en subsiste pas moins et qu'il faut y faire droit;

A cet égard : — Adoptant les motifs des premiers juges;

Au fond : .... — En ce qui concerne le délit de diffamation par la voie de la presse, contre Henry Lumière :

Considérant que, depuis plusieurs années, Chédot poursuit de sa haine Henry Lumière, quoique cet officier ministériel, dont l'honora-

bilité est notoire, n'ait jamais prêté par la moindre provocation aux attaques réitérées dont il est l'objet ;

Considérant que Chédot, qui ne trouvait pas une satisfaction suffisante à sa vengeance dans les moyens par lui employés jusqu'alors, a imaginé de fonder un journal, qui lui permît de donner une plus grande publicité aux imputations qu'il ne cessait de diriger contre Henry Lumière ;

Qu'il créa donc l'*Echo des Plaideurs*, qu'il fit imprimer à Paris ; mais cette feuille, dont il ne parut que quelques numéros, à de longs intervalles, n'était autre chose, en réalité, qu'un instrument spécial de diffamation, à l'adresse de Henry Lumière ; que dans les premiers numéros il fit d'abord paraître quelques articles habilement dissimulés et dont la transparence ne trompa personne ; mais que bientôt, enhardi par le silence et la modération de son adversaire, il fit imprimer dans le n° 5, à la date du 1er juillet 1871, plusieurs articles dans lesquels ce dernier était désigné par son nom, de sorte que Chédot ne pouvait plus désormais se cacher sous le masque de l'équivoque ;

Considérant que tous ces articles, dont le premier commence par ces mots : *Lorsqu'il y a dix-huit mois...*, et le dernier finit par ceux-ci : *serait de nature a compromettre la dignité de l'épaulette et la considération du corps qui l'a élu...*, contiennent, dans leur ensemble et par leur rapprochement, les imputations les plus diffamatoires contre Henry Lumière, et que le numéro qui les renferme a été répandu avec profusion dans la ville de Caen et dans l'arrondissement; que Chédot n'a pas craint de le faire remettre à tous les professeurs du lycée de Caen, où le fils de Henry Lumière reçoit son éducation, et qu'il l'a même adressé au maître répétiteur de la classe dans laquelle se trouve cet enfant ;

Que ce trait donne la mesure de la méchanceté de Chédot et des sentiments haineux qui l'animent ; qu'il importe, par une répression sévère, de mettre fin à un système de persécution qui s'est perpétué trop longtemps et a troublé le repos d'une famille qui, à juste titre, jouit de l'estime publique ; qu'en de telles circonstances il n'y a pas lieu de modifier la peine prononcée par le premier juge, quoique le chef relatif aux injures soit écarté par la prescription ;

Considérant que Henry Lumière ne demande pas de plus amples dommages-intérêts que ceux qui lui ont été alloués, de sorte que la Cour ne peut que confirmer le jugement dont est appel ;

Par ces motifs, confirme le jugement du 28 décembre 1871 qui a rejeté l'exception d'incompétence proposée par Chédot, ainsi que sa demande subsidiaire en preuve ; confirme également le jugement du même jour, qui a statué sur l'incident relatif à l'audition de certains témoins ;

Au fond..., en ce qui concerne le délit de diffamation publique en

prononçant défaut contre Schiller, qui n'a pas comparu, bien que régulièrement cité ; — confirme le jugement dont est appel dans toutes ses dispositions tant au respect de Chédot qu'au respect de Schiller....

NOTE.—Cette solution ne saurait faire difficulté.—V. dans le même sens, Cass., 9 sept. 1836 (S.-V.36.1.868) ; Paris, 19 nov. 1836 (S.-V.36.2.538) ; MM. Chassan, *Délits de la parole*, etc., t. 1, p. 382, note 3; de Grattier, *Législ. de la presse*, t. 1, p. 208, note 1, et p. 419, note 1 ; Dalloz, *Répert.*, v° *Presse-outrage*, n. 938 et 1517. V. aussi M. Dutruc, *Mémorial du Ministère public*, v° *Diffamation*, n. 13.

ART. 4016.

TRIB. CIV. DE LA SEINE (2e CH.), **29 avril 1873.**

1° TIERCE OPPOSITION, CRÉANCIER, DÉBITEUR, CONSEIL JUDICIAIRE. — 2° FAILLITE, JUGEMENT ÉTRANGER, EXÉCUTION EN FRANCE, OPPOSITION.

1° *Le jugement rendu contre un débiteur peut être l'objet d'une tierce opposition de la part de ses créanciers, lorsque ce débiteur n'a pas été valablement poursuivi et condamné, comme dans le cas, par exemple où, se trouvant pourvu d'un conseil judiciaire, il a été actionné et condamné sans l'assistance de ce conseil* (C. proc., 474).

2° *Le jugement rendant exécutoire en France un jugement étranger qui a déclaré la faillite d'un commerçant, ne peut être assimilé à un jugement déclaratif de faillite, et dès lors on ne saurait prétendre que l'opposition réglée par l'art.* 580, *C. comm., soit la seule voie ouverte pour l'attaquer.*

(Delorme *C.* synd. de Kergos). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ;... — Attendu que si les jugements rendus contre un débiteur ne sont pas, en général, susceptibles de tierce opposition de la part de ses créanciers, sauf le cas de dol et de fraude, il n'en est ainsi que si le débiteur a été de lui-même valablement poursuivi et condamné ; — Qu'il n'en saurait être de même lorsqu'il s'agit d'un individu muni d'un conseil judiciaire, et qui a été assigné et condamné sans l'assistance dudit conseil ; — Que dans ce cas on ne saurait dire que le débiteur a pu valablement représenter le créancier, puisqu'il n'était pas lui-même valablement représenté en justice ;

Attendu que Hansens est mal fondé à prétendre que l'opposition de l'art. 580 Cod. comm., serait la seule procédure ouverte à la dame

Delorme : — Que l'on ne saurait assimiler à un jugement déclaratif de faillite le jugement qui a seulement rendu exécutoire en France un jugement étranger de cette nature ;

Attendu, en fait, qu'il est constant que le jugement du 30 décembre 1871 a été pris contre Kergos, sans que son conseil judiciaire ait été assigné ; — Qu'il importe peu qu'à la date du 30 déc. 1871, Kergos ait interjeté appel du jugement qui l'avait placé dans les liens d'un conseil judiciaire, ce jugement étant, aux termes de l'art. 504, C. civ., exécutoire par provision, et les effets de l'appel n'étant pas suspensifs ;

Attendu que la tierce opposition est donc recevable ;

Attendu, au fond, que le Tribunal n'a pas à examiner si de Kergos, Français et muni d'un conseil judiciaire, a été ou pouvait être, sans l'assistance dudit conseil, régulièrement déclaré en faillite en Belgique, et si le jugement de Bruxelles peut avoir une valeur quelconque en France, mais seulement si le jugement du 30 déc. 1871, qui a rendu exécutoire ce jugement étranger, a été régulièrement obtenu par le syndic ;

Attendu à cet égard qu'il a été répondu négativement par les motifs ci-dessus donnés au point de vue de la recevabilité de la demande actuelle, et que les mêmes moyens doivent, au fond, faire déclarer bien fondée la demande de la dame Delorme et faire annuler le jugement du 30 décembre 1871 comme irrégulièrement obtenu ;

Par ces motifs, reçoit la dame Delorme en sa tierce opposition ; — Au fond, la déclare bien fondée en icelle : — Dit que le jugement du 30 décembre 1871 sera considéré comme nul et non avenu, etc.

NOTE.—Rappelons, sur le premier point, que les créanciers peuvent aussi former tierce opposition au jugement rendu contre leur débiteur, lorsqu'ils articulent la fraude ou excipent d'un droit personnel.—V. Paris, 24 avr. 1866 (*J. Av.*, t. 91, p. 425), et Bordeaux, 7 août 1872, *suprà*, p. 248.

ART. 4017.

MONTPELLIER (1re CH.), 16 déc. 1872.

OFFICE, CESSION, PRIX, RÉDUCTION.

Si l'exagération frauduleuse des produits d'un office cédé autorise le cessionnaire à demander la réduction du prix de la cession, même dans le cas où il a collusion avec le cédant, cette demande en réduction n'est pas admissible, lorsqu'il est établi, d'un côté, que le cessionnaire s'est rendu compte des produits

de l'office, et, d'un autre côté, que, malgré la mention d'actes fictifs dans l'état de ces produits, le prix stipulé n'a pas été supérieur à la valeur réelle de l'office, déterminée d'après le taux admis par la chancellerie (C. civ., 1641, 1642).

(P... *C.* A...). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est de jurisprudence que la cession d'un office est un contrat particulier, où le consentement des parties n'a que la valeur d'une proposition soumise à l'approbation du gouvernement : c'est le gouvernement qui en fixe le prix dans un intérêt supérieur d'ordre public, sur la moyenne des honoraires pendant les cinq dernières années ; les mêmes motifs qui s'opposent à l'admission des contre-lettres s'opposent aussi à ce que l'on trompe sur l'importance des produits ; car, si le but de la contre-lettre est la surélévation du prix, on poursuit un résultat analogue en exagérant frauduleusement les produits ;

Attendu que c'est donc à propos que les premiers juges ont, par une juste extension du principe relatif à la nullité des contre-lettres, décidé en droit que l'exagération frauduleuse des produits d'un office donnait naissance à une action en réduction de prix, qu'elle provînt du vendeur seul ou de la collusion du vendeur et de l'acheteur ;

Mais attendu qu'ils ont admis cette réduction en se fondant en fait sur la moyenne trop élevée des honoraires pendant la période de l'exercice de P...; — Attendu que cette moyenne est en rapport avec les indications de l'état, qui précisent la nature, le nombre des actes, les droits d'enregistrement et l'importance des capitaux employés ; — Attendu que ces indications ont été, de plus, reconnues exactes, et que la chancellerie les a acceptées comme base normale des honoraires perçus ; — Attendu qu'il importe notamment de remarquer qu'A.... a dressé lui-même la colonne des capitaux, et qu'il n'a pu se livrer à ce travail sans se rendre un compte exact de la nature, de l'importance des actes, et par suite des honoraires qu'ils avaient dû produire ;

Attendu que les premiers juges, sans contester l'exactitude matérielle de l'état, n'en admettent point la sincérité, par le motif qu'il aurait contenu des actes qui n'auraient pas dû compter dans l'évaluation des produits : ils se fondent, à ce sujet, sur le jugement M.... et sur l'arrêt H...; — Attendu que ces deux décisions judiciaires constatent, en effet, que P... a, dans quelques circonstances, multiplié les actes de son ministère, et que, dans une affaire où il était personnellement intéressé, il a instrumenté à l'aide d'un prête-nom ; — Mais attendu que ces actes multiples ou fictifs, qui n'appartiennent certainement pas à la gestion régulière d'un office de notaire, n'ont pas été ignorés par A....; — Attendu, d'ailleurs, qu'ils n'avaient pas

une importance assez grande pour autoriser à croire que le traité eût été réduit si on ne les avait pas comptés dans l'état, car, en déduisant leurs honoraires de la somme des produits, telle qu'elle a été calculée et précisée, on trouve que le prix convenu restait encore inférieur à la valeur de l'office, si l'on en juge par le taux accepté dans des décisions récentes émanées de la chancellerie ; — Par ces motifs, rejette la demande d'A... en réduction du prix.

NOTE. — Jurisprudence conforme. — V. Trib. de Nevers, 27 janv. 1872, et Cass., 24 avril 1872, *suprà*, p. 96 et 198, ainsi que les renvois.

ART. 4018.

DOUAI (CH. CORR.), 5 nov. 1872.

JUGEMENT, MAGISTRAT EMPÊCHÉ, REMPLACEMENT, AVOUÉ, ANCIENNETÉ.

Le jugement auquel un avoué a concouru en remplacement d'un juge empêché, doit, à peine de nullité, énoncer que cet avoué a été appelé faute d'avocats, et en sa qualité de plus ancien avoué présent à l'audience (L. 30 vent. an XII, art. 3; Déc. 30 mars 1808, art. 49).

(Boo C. Min. publ.). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le jugement dont est appel contient l'énonciation qu'il a été rendu par MM. Lespagnol, président, Demazières, juge, et Taverne, avoué, siégeant en remplacement du juge titulaire en congé et du juge suppléant empêché ;

Attendu que M. Taverne n'aurait eu qualité pour compléter le tribunal qu'autant qu'il aurait siégé à défaut d'avocat et qu'il aurait été appelé comme le plus ancien au tableau parmi les avoués présents à l'audience ; que l'accomplissement de cette condition devait, à peine de nullité, être expressément constatée par le jugement ;

Qu'en effet, il est de règle que tout jugement doit porter en lui-même la preuve de sa régularité et établir d'une manière précise la qualité des personnes qui l'ont rendu ;—Qu'il suit de là que, faute d'avoir affirmé, conformément aux dispositions formelles de l'art. 30 de la loi du 22 vent. an XII et de l'art. 49 du décret du 30 mars 1808, qu'à défaut d'avocats Me Taverne était le plus ancien des avoués présents à l'audience, le jugement attaqué est entaché de nullité ;

Par ces motifs, déclare que ledit jugement est nul.

NOTE. — La jurisprudence est bien établie en ce sens à l'égard des avoués comme à l'égard des avocats. — V. Poitiers, 24 mai 1869 (*J. Av.*, t. 95, p. 171), et la note à la suite.

ART. 4019.

BOURGES (2e CH.). **31 janv. 1873.**

JUGEMENT PAR DÉFAUT, PÉREMPTION, TRIBUNAL DE COMMERCE, COMPÉTENCE, ACQUIESCEMENT, CODÉBITEURS SOLIDAIRES, EXÉCUTION.

Les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître de la demande en péremption d'un jugement par défaut, alors que cette demande est formée incidemment à l'opposition, et que, pour y statuer, ils n'ont à se prononcer sur le mérite d'aucun acte d'exécution (C. proc., 156, 442, 553).

La péremption d'un jugement par défaut résultant de sa non-exécution dans les six mois est absolue, et rien, pas même l'acquiescement du défaillant, ne peut rendre vie au jugement ainsi périmé.

L'exécution d'un jugement par défaut à l'égard de l'un des codébiteurs solidaires contre lesquels il a été rendu, empêche la péremption de ce jugement à l'égard des autres (C. civ., 1206; C. proc., 156).

(Laffite *C.* Leblanc). — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que les tribunaux de commerce sont compétents pour statuer sur l'opposition aux jugements rendus par défaut, et pour juger les contestations que fait naître cette opposition, notamment, pour décider si le jugement frappé d'opposition est ou non tombé en péremption faute d'exécution dans les six mois, alors que pour résoudre cette question ils n'ont à apprécier le mérite d'aucun acte d'exécution, et lorsque cette demande est formée incidemment à l'opposition, et qu'elle est plutôt un moyen qu'une demande proprement dite ;

Considérant que, dans la cause, loin que le tribunal de première instance ait examiné aucun acte d'exécution, il a repoussé la demande de péremption par une fin de non-recevoir tirée de l'acquiescement au jugement par défaut ;

Considérant que la péremption prononcée par l'art. 156, C. proc., est absolue, et que rien, pas même l'acquiescement donné par le défaillant, ne peut faire revivre le jugement par défaut non exécuté dans les six mois et que la loi déclare non avenu ;

Considérant, en fait, que le jugement par défaut du 20 juill. 1870 a été exécuté contre Devilleneuve, codébiteur solidaire de Laffite, par

la saisie et la vente de son mobilier dont le prix fait l'objet d'une contribution ouverte devant le tribunal civil de Sancerre;

Considérant que l'art. 1206, C. civ., édicté en matière de prescription, dit que toutes les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires interrompent la prescription à l'égard de tous; — Considérant que la péremption qui, aux termes de l'art. 156, C. proc., fait tomber le titre, mais non périr la créance, est une véritable prescription à laquelle sont applicables les principes généraux qui régissent cette matière; — Considérant que les principes de la solidarité veulent que ce qui a été fait avec ou contre l'un des débiteurs soit fait avec ou contre tous; que, par conséquent, un jugement exécuté à l'égard de l'un doit être réputé exécuté à l'égard de tous;

Par ces motifs, dit que le tribunal de Sancerre était compétent: — Dit qu'il a été mal jugé au chef qui a décidé que Laffite avait, par le seul fait d'avoir formé opposition au jugement, acquiescé à ce jugement, et qu'il était déchu du droit d'opposer la péremption de ce jugement; — Dit que le jugement par défaut du 20 juillet 1870 ayant été exécuté contre Devilleneuve, l'un des codébiteurs solidaires, par la saisie et la vente de ses meubles, cette exécution a interrompu la péremption au regard de tous les autres débiteurs solidaires, etc.

NOTE. — Sur le premier point, V. dans le même sens, Bastia, 30 juill. 1844 (*J. Av.*, t. 68, p. 308), et Cass., 27 nov. 1848 (*J. Av.*, t. 74, p. 313); mais V. aussi les observations jointes à ce dernier arrêt.

La question de savoir si l'acquiescement donné par le débiteur au jugement qui l'a condamné par défaut le rend non recevable à demander la péremption de ce jugement, et peut être opposé à ses créanciers, même lorsqu'il n'a pas acquis date certaine dans les six mois, est une question controversée. V. les observations détaillées qui accompagnent un arrêt de la Cour de cassation du 21 juill. 1846 (*J. Av.*, t. 72, p. 163 et suiv.). *Junge* Douai, 2 mai 1846, Montpellier, 18 mai 1847 (*Ibid.*, p. 180 et 650); Trib. de Soissons, 1er juin 1850 (*J. Av.*, t. 75, p. 605) et 28 juill. 1852 (*Id.*, t. 77, p. 522); Bastia, 25 janv. 1862 (*Id.*, t. 88, p. 265).

Le troisième point est constant. V. notamment Rouen, 26 août 1836 (*J. Av.*, t. 72, p., 623, n° VI); Caen, 14 mai 1849 (*Id.*, t. 76, p. 172); Cass., 4 fév. 1852 (*Id.*, t. 77, p. 208); Bordeaux, 25 janv. 1858 (*Id.*, t. 85, p. 161). V. aussi les indications et observations présentées *J. Av.*, t. 76, p. 172, 174 et 177.

ART. 4020.

CHAMBÉRY (2e CH.), 24 janv. 1873.

1° CONCILIATION, CONCLUSIONS COMPLÉMENTAIRES. — 2° PARTAGE, CONVENTION VERBALE, PREUVE.

1° *Des conclusions qui ne sont que le développement de la demande originaire ne doivent pas être soumises au préliminaire de conciliation* (C. proc., 48).

2° *Si le partage verbal est valable, la preuve doit du moins en être faite conformément aux principes généraux. — Ainsi, l'existence d'un tel partage ne peut être tenue pour établie, lorsque, en l'absence de commencement de preuve par écrit, il n'est permis d'admettre ni la preuve testimoniale ni les présomptions, et qu'il n'existe dans la cause que des allégations contradictoires exclusives de tout aveu* (C. civ., 1341 et s., 1353 et s.).

(Bordeaux *C.* Bordeaux). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, par le jugement dont est appel, le tribunal de Chambéry a renvoyé les parties devant le notaire Milan, pour qu'il fût procédé à la licitation d'un immeuble resté indivis et reconnu impartageable, en même temps qu'à l'établissement des comptes respectifs des cohéritiers; — Qu'il a de plus ordonné qu'il fût passé acte, devant le même officier public, d'un partage verbal intervenu en 1870; — Que l'appelant soutient en premier lieu que la demande relative à l'exécution du partage verbal a été produite, par voie de conclusions nouvelles, au cours de l'instance en partage, sans avoir été soumise au préliminaire de conciliation, et que, dans ces conditions, elle n'aurait pas dû être accueillie par les premiers juges;

Mais attendu que le préliminaire de conciliation n'est exigé que pour les demandes principales et introductives d'instance; — Que les conclusions tendant à l'exécution de la convention n'étaient que le développement de la demande originaire, mieux précisée dans ses termes et dans son objet; — Attendu, d'ailleurs, que le moyen n'a pas été proposé en première instance, et qu'il ne saurait être élevé en appel après des défenses au fond;

Sur l'existence du partage verbal : — Attendu qu'il faut admettre avec une jurisprudence dont l'autorité s'affirme de plus en plus, la validité des partages verbaux, sans se laisser détourner, par le sens apparent de certaines expressions des art. 816 et 819, d'une interprétation rationnelle, fortement appuyée sur la tradition et hautement confirmée par les principes généraux du Code civil;

Mais qu'on ne saurait oublier pourtant que ce mode de partage a

fait l'objet d'une longue controverse et qu'une pareille convention, livrée par sa nature même, à toutes les incertitudes de la preuve, étant en outre le plus souvent incomplète, ne constitue qu'un pacte de famille défectueux, puisqu'il laisse la voie ouverte aux contestations;

Attendu, dès lors, que, si la convention verbale ne doit pas être proscrite en matière de partage, elle a besoin du moins, plus qu'aucune autre, d'être incontestable dans son existence;

Attendu que la cause ne présentant sur ce point aucun commencement de preuve par écrit et la preuve testimoniale ni les présomptions n'étant pas admissibles, il y a lieu de rechercher si l'une des parties peut invoquer l'aveu de son adversaire;—Qu'on ne saurait tirer avantage du résultat d'une comparution personnelle, puisque les qualités du jugement ne la mentionnent pas, et qu'on est réduit à cet égard à des allégations d'audience d'ailleurs contradictoires; — Que la Cour ne peut consulter que les écritures du procès;

Attendu qu'en se reportant à ces documents, on voit que Nicolas Bordeaux avait d'abord intenté une action en partage, sans faire aucune allusion à un partage verbal antérieur, et que Victor Bordeaux avait déclaré y consentir; — Mais que cet accord a été rompu du jour où le demandeur, modifiant ses conclusions, a parlé du partage verbal; — Que le dissentiment des parties s'est nettement accusé tant sur le caractère que sur l'étendue de cette convention; — Qu'on ne saurait donc trouver dans ces éléments contradictoires la preuve d'un partage partiel définitif, dont il n'y aurait plus qu'à passer acte authentique; — Que c'est au contraire le cas d'ordonner qu'il soit procédé au partage des successions indivises aux formes de droit, en donnant acte toutefois des offres faites par Victor Bordeaux;

Par ces motifs, reçoit l'appel et y faisant droit, émendant le jugement du tribunal civil de Chambéry du 10 fév. 1872; — Donne acte de l'offre faite par Victor Bordeaux de passer acte authentique du partage verbal en tant qu'il comprendra dans son lot le bâtiment neuf avec l'alambic et le pressoir; — Et faute par Bordeaux (Nicolas) de se prévaloir de cette offre, dit n'y avoir lieu, quant à présent, d'ordonner la licitation du bâtiment neuf; — Dit, au contraire, qu'il sera procédé, aux formes de droit, au partage des successions de Jeannette Vial et de Louis Caillet, par-devant Me Milan, notaire commis; et, attendu que l'infirmation n'est que partielle et qu'il s'agit de partage, renvoie les parties devant le tribunal de Chambéry pour être ultérieurement conclu et statué ce que de droit.

NOTE. — L'opinion d'après laquelle le partage verbal est valable prévaut aujourd'hui d'une manière certaine. Quant à la preuve d'une telle convention, elle ne peut évidemment

être faite que conformément aux règles du droit commun, ainsi que le juge très-bien l'arrêt ci-dessus. V. M. Dutruc, *Tr. du partage*, n° 20.

ART. 4021.

MONTPELLIER (1re CH.), **25 fév. 1873.**

PÉREMPTION D'INSTANCE, COMPROMIS.

Le compromis étant un moyen de suspendre et même de terminer le litige, a pour effet d'interrompre la péremption d'instance (C. proc., 397, 399).

(Coste *C.* Orsal).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'art. 397, C. proc. civ., sur la péremption d'instance, n'est point limitatif ; qu'il est de jurisprudence constante que le compromis ayant pour effet de suspendre et même de terminer le litige, couvre la péremption et en arrête les effets ;

Attendu en fait que, par acte du 28 janvier 1868, les parties au procès ont soumis leur litige à deux arbitres, en leur assignant le délai de trois mois à partir de la remise des pièces ; — Attendu que ces pièces étant au pouvoir des avoués de la Cour, il fut dit que Joseph Monjaux ferait l'avance des frais exposés par Marianne Monjaux, épouse Coste, sur l'instance en appel, ce qui permettrait à cette dernière de les retirer et de les présenter aux arbitres ;

Attendu que le 10 décembre 1868, Joseph Monjeaux a, en exécution de cette clause, payé les frais entre les mains de Me Bellit, avoué de Marianne Monjaux, et l'un des arbitres ; — Attendu que cet acte non contesté vaut tout au moins comme prorogation du délai du compromis ;

Attendu que du jour de cet acte (10 décembre 1868) au 1er mai 1872, jour de la demande en péremption, il ne s'est écoulé que trois ans quatre mois et vingt jours ;

Mais attendu qu'il faut tenir compte du délai nécessaire pour retirer le dossier des mains de l'avoué à la Cour et le remettre aux arbitres, et de la suspension de ce délai pendant la durée de la guerre (décrets des 9 septembre et 3 octobre 1870, loi du 26 mai 1871), ce qui entraîne une suspension de près d'une année, et met dès lors obstacle à la péremption ;

Par ces motifs, joint les deux demandes, et, statuant par un seul et même arrêt, les rejette, le délai nécessaire pour opérer la péremption n'étant pas accompli à leur date, etc.

NOTE. — Ce point a été déjà admis par la jurisprudence et par la doctrine. V. Agen, 20 juin 1860 (*J. Av.*, t. 86, p. 301), et les autorités mentionnées à la suite (p. 305, 1°). Mais V. toutefois, Bordeaux, 21 fév. 1845 (*J. Av.*, t. 69, p. 494).

ART. 4022.

CHAMBÉRY (1re CH.), **27 janv. 1873.**

RÉFÉRÉ, TRAVAUX PUBLICS, EXPERTISE, COMPÉTENCE.

Le juge des référés n'est pas compétent pour ordonner une expertise à l'effet de constater les dommages causés par des travaux publics à une propriété privée (LL. 28 pluv. an VIII, art. 4; 16 sept. 1807, art. 56 et 57; C.proc., 806).

(Chemin de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée *C.* Bouvier). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les différentes demandes introduites en voie de référé par les intimés devant le président du tribunal de Chambéry avaient toutes pour objet d'obtenir le réparation des dommages qui leur ont été causés par l'inondation de leurs propriétés résultant du débordement de la Leisse pendant la nuit du 28 au 29 oct. 1872; — Attendu qu'attribuant ce débordement aux travaux que la compagnie de Paris à Lyon et à la Méditerranée faisait exécuter alors, dans le lit de la rivière, en réparation du pont de la voie ferrée en amont de la ville, ils concluaient à la nomination d'experts pour constater d'urgence l'état des lieux et au renvoi des parties devant le tribunal pour être statué sur le fond; — Attendu que toutes ces demandes ont été répondues d'ordonnances conformes le 31 oct. dernier et le 2 nov. suivant en l'absence de la Compagnie, qui n'a pas comparu quoique dûment citée; — Attendu que la Compagnie s'est portée appelante de ces ordonnances pour incompétence de la juridiction civile; — Attendu que, de son côté, M. le Préfet de la Savoie a, suivant la forme tracée par l'ordonnance du 1er juin 1828, proposé le déclinatoire, qui a été porté à la connaissance de la Cour par M. le Procureur général, requérant qu'il soit fait droit en cette conformité; — Attendu que les parties et le ministère public ont demandé la jonction des instances pour être fait droit sur le tout par un seul et même arrêt;

Attendu qu'aux termes de l'art. 14 de la loi du 28 pluviôse an VIII, les tribunaux administratifs sont seuls compétents pour connaître des demandes de dommages pouvant résulter de l'exécution de travaux publics; — Que dès lors les tribunaux civils, incompétents pour pro-

noncer sur le fond, ne peuvent pas non plus ordonner des mesures d'instruction; — Qu'ainsi le président du tribunal, statuant en voie de référé, ne pouvait, pas mieux que ne l'aurait pu le tribunal lui-même, nommer des experts pour constater l'état des lieux et reconnaître la cause des dommages; — Attendu qu'aussi les intimés déclarent ne pas s'opposer à l'adjudication des conclusions de la Compagnie appelante en nullité des ordonnances du 31 octobre dernier et du 2 novembre suivant : — Attendu qu'il suit de là que ce qui a été fait en exécution de ces ordonnances ne peut avoir aucun caractère judiciaire et que les intimés doivent garder à leur charge les frais qui ont été la conséquence de leur mal-agir;

Par ces motifs, reçoit l'appel: — Met au néant les ordonnances précitées du 31 oct. et du 2 nov. dernier; — Et déclare la juridiction civile incompétente pour connaître des demandes en dommages dont il s'agit, etc.,

NOTE. — Jurisprudence constante. V. Cons. d'Ét., 18 nov. 1869 (*J. Av.*, t. 96, p. 378), et les indications à la suite.

ART. 4023.

TRIB. DES CONFLITS, 11 janv. 1873.

CONFLIT, RÉFÉRÉ.

Le conflit peut être élevé par le préfet devant le juge des référés (Ord., 1er juin 1828).

(Préfet du Rhône *C.* Coignet).

Dans une affaire dont le juge des référés de Lyon était saisi à l'occasion de dommages causés à la dame veuve Coignet pour l'exécution de travaux publics, le préfet du Rhône a élevé le conflit d'attributions par arrêté du 28 août 1872.

En transmettant les pièces de la procédure au garde des sceaux, le procureur de la République près le tribunal de Lyon les avait accompagnées des observations ci-après :

« Le droit d'élever le conflit est un droit exceptionnel. Suspendre le cours de la justice ordinaire, enlever au juge du droit commun la connaissance de la cause dont il est saisi, constitue un privilége extraordinaire de l'Administration, privilege qui doit être étroitement resserré dans ses limites légales.

« Les ordonnances des 1er juin 1828 et 12 mars 1821, qui ont réglé la matière, ne semblent pas se prêter à l'extension du droit de conflit à la juridiction des référés. — Aux termes de l'art. 5 : « *Le*

« *conflit d'attributions ne pourra être élevé que dans les formes et de* « *la manière déterminées par les articles suivants.* » Or, les art. 6, 7 et 8 supposent que c'est le tribunal civil lui-même, et non la juridiction exceptionnelle des référés, qui est saisie de la cause. Il est prescrit, d'ailleurs, au ministère public, de prendre des réquisitions, et la loi n'a pas organisé de ministère public siégeant aux référés. — Les formes rigoureuses tracées par l'ordonnance ne s'appliquent pas à la juridiction qui nous occupe, et en dehors de ces formes (art. 5), le conflit ne peut être élevé.

« J'ajouterai, à titre de considération, que les causes soumises au juge des référés sont urgentes, et que la décision ne compromet pas le fond du droit.

« A raison de ce double caractère, on comprend que le législateur n'ait pas voulu entraver, par la procédure toujours longue du conflit, l'exercice d'une action qui laisse le droit intact et pour laquelle un retard équivaudrait presque à une déchéance.

« Dans l'espèce actuelle, par exemple, il s'agit de faire constater des dommages causés à une propriété rurale. Retarder cette constatation, c'est s'exposer à la rendre impossible quand les traces des dégâts auront disparu; l'admettre, au contraire, ne préjudicie en rien aux droits de l'État, qui peut toujours prétendre qu'il ne doit rien, et laisser à la charge de la demanderesse les frais de l'expertise. »

Le tribunal des conflits a statué en sens contraire dans les termes que voici :

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ;—Sur la régularité du conflit : — Considérant que le président du tribunal civil, jugeant en référé, ne fait qu'exercer la juridiction du tribunal dont l'autorité lui a été déléguée par la loi pour les cas qu'elle détermine, et que rien ne s'oppose à ce que les formes prescrites par les art. 6 et suivants de l'ordonnance du 1er juin 1828 puissent être observées devant le juge des référés; — Qu'ainsi le conflit a pu être régulièrement élevé, etc.

NOTE. — La jurisprudence et la doctrine sont conformes. V. Cons. d'Et., 22 janv. 1867 et 18 nov. 1869 (*J. Av.*, t. 96, p. 378); Dufour, *Dr. admin.*, 2e édit., t. 3, n. 529; Serrigny, *Org. et comp. admin.*, 2e édit., t. 1, n. 173; Chauveau, *Code d'instr. admin.*, 3e édit., t. 1, n. 447 *ter*; Dalloz, *Répert.*, v° *Conflit*, n. 66.

ART. 4024.

DOUAI, 27 janv. 1872.

SAISIE-ARRÊT, BUREAU DE TABAC, PRODUIT.

Le produit d'un bureau de tabac peut, à la différence du bureau lui-même, être frappé de saisie-arrêt par un créancier du titulaire, et cette saisie n'est pas susceptible de la réduction édictée par l'art. 580, *C. proc.*

(Rains *C.* Meutré).

Un jugement du tribunal civil de Lille du 3 mai 1871 l'avait ainsi décidé en ces termes :

Attendu qu'à la différence du bureau de tabac lui-même, qui, par cela seul qu'il n'est pas dans le commerce, est insaisissable, le produit qui en dérive et qui, à titre de fruit civil, tombe, sous une forme et par une transformation quelconque, dans les biens de celui qui en a été doté, ne saurait participer à cette insaisissabilité; — Qu'il faudrait pour cela qu'il y eût, en cette matière, dérogat'on au principe général que chacun répond sur ses biens de ses obligations;

Qu'en l'espèce, le produit du bureau se trouve transformé en un loyer dérivant d'un contrat de louage entre le buraliste et son gérant; — Qu'un tel loyer, qui, versé aux mains du premier, pourrait, de son côté, subir d'autres transformations, est dûment saisissable par application du principe général ci-dessus; — Qu'il n'a d'ailleurs rien de particulièrement alimentaire, le titre de la collation du bureau étant muet à cet égard, et un tel caractère ne résultant pas nécessairement de la nature des choses; — Que c'est donc à bon droit qu'a été pratiquée la saisie de l'espèce sur le loyer susdit, pour avoir paiement de denrées, celles-ci alimentaires, soit deux pièces de vin;

Qu'une telle saisie, qui ne se réfère d'ailleurs ni à un traitement, ni à une pension due par l'État, ne saurait être affectée de la réduction édictée par l'art. 580, C. pr. civ.;

Par ces motifs, déclare bonne et valable la saisie-arrêt, etc.

Appel par la veuve Rains.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premier juges, confirme, etc.

NOTE. — La jurisprudence s'est déjà prononcée en ce sens avec pleine raison. V. trib. de la Seine, 10 août 1869 (*J. Av.*, t. 94, p. 489), et la note.

ART. 4025.

LYON (2e CH.), 16 fév. 1872.

INTERROGATOIRE SUR FAITS ET ARTICLES, COMMISSION DE JUGE, ORDONNANCE, APPEL, PRÉSIDENT, COMPÉTENCE.

Sont susceptibles d'appel l'ordonnance du président du tribunal commettant un magistrat pour procéder à l'interrogatoire sur faits et articles ordonné par le tribunal, et l'ordonnance du même président, statuant en référé, qui rejette l'opposition formée à la première, alors surtout qu'elles sont attaquées comme incompétemment rendues.

C'est le magistrat sous la présidence duquel a été rendu le jugement ordonnant un interrogatoire sur faits et articles, et non le président en titre du tribunal, qui est compétent pour commettre, en cas d'éloignement de la partie, le magistrat qui devra l'interroger au lieu de sa résidence (C. proc., 326, 332).

(Argaud C. Perrot).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le tribunal de Lyon, par son jugement du 16 août 1871, a nommé, pour procéder à l'interrogatoire sur faits et articles de Perrot, M. Ravier du Magny, sous la présidence duquel le jugement était rendu, et qui avait déjà procédé à l'interrogatoire de l'autre partie ; — Que Perrot, sommé le 21 octobre 1871 de paraître le 10 novembre suivant devant M. le juge-commissaire, a obtenu le 9 du même mois de novembre, de M. le président du tribunal, une ordonnance donnant commission à M. le président du tribunal de Lille de procéder à l'interrogatoire ordonné ; — Que le sieur Argaud, partie adverse, s'est pourvu par voie d'opposition contre l'ordonnance du 9 novembre, et que cette opposition a été rejetée par une deuxième ordonnance du 21 novembre, rendue en état de référé, par le président du tribunal ; — Que le sieur Argaud a fait appel des deux ordonnances des 9 et 21 novembre pour cause d'incompétence ;

Sur la recevabilité de l'appel : — Attendu que toutes les décisions judiciaires sont susceptibles d'être déférées à la juridiction supérieure, alors qu'il s'agit de la compétence du juge dont elles émanent ; — Que les ordonnances sus-rappelées, soit qu'elles aient été rendues en matière gracieuse, soit qu'elles l'aient été en matière contentieuse, sont attaquées comme incompétemment rendues ; — Qu'en conséquence et à ce premier point de vue, l'appel doit être déclaré recevable ;

Attendu, d'ailleurs, que, dans l'espèce, les ordonnances dont il s'agit ont emprunté l'une et l'autre un caractère contentieux, puisqu'elles ont eu pour résultat de mettre obstacle à l'exécution d'un jugement qui avait l'autorité de la chose jugée ; — Que ce caractère contentieux

leur a été si bien reconnu, que l'ordonnance du 21 novembre a été rendue explicitement en matière de référé : — Qu'à ce deuxième point de vue, la recevabilité de l'appel doit être de plus fort tenue pour constante;

Sur le point de savoir si les ordonnances entreprises ont été compétemment ou incompétemment rendues : — Attendu que le jugement du 16 août 1871 ne s'était pas borné à ordonner l'interrogatoire de Perrot ; que conformément à une pratique devenue générale, et dans le but d'éviter des frais, ce jugement avait ordonné qu'il serait procédé à l'interrogatoire, par M. Ravier du Magny, sous la présidence duquel la décision intervenait ;

Attendu que, dans ces circonstances, le président du tribunal était doublement incompétent pour rendre les deux ordonnances critiquées ; — Qu'en effet, d'une part, s'il s'agissait d'appliquer les dispositions de l'art. 326, Cod. proc. civ., ce texte devait être entendu en ce sens qu'il désigne le magistrat sous la présidence duquel a été rendu le jugement, et non pas le président du tribunal, lequel, n'ayant pas connu de la cause, peut se trouver dépourvu des principaux moyens d'appréciation ; — Et que d'autre part, s'il s'agissait d'appliquer les dispositions de l'art. 332, Cod. proc. civ., le magistrat commis par le jugement pour procéder à l'interrogatoire avait seul compétence, à ce moment de la procédure, pour commettre, s'il y avait lieu, le juge de la résidence de la partie qui se disait empêchée ;

Attendu, d'ailleurs, qu'on ne saurait admettre qu'un jugement souverain ayant ordonné l'interrogatoire par un magistrat commis, et la partie ayant été sommée depuis plusieurs jours de comparaître devant ce magistrat, il fût possible qu'une ordonnance rendue la veille de l'interrogatoire vînt paralyser l'exécution du jugement, dans un cas surtout où il pouvait importer que l'interrogatoire fût prêté devant le juge commis qui avait interrogé l'autre partie ; — Qu'un tel antagonisme entre deux décisisions judiciaires ne peut être dans l'esprit de la loi ;

Par ces motifs, statuant sur l'appel émis par Argaud envers les deux ordonnances des 9 et 21 novembre 1871 ; — Dit que les deux ordonnances sont annulées pour cause d'incompétence, etc.

NOTE.—En principe, les seules ordonnances sur requête qui soient susceptibles d'appel sont celles qui ont un caractère contentieux et supposent un contradicteur. Or, telle n'est pas la nature de l'ordonnance qui se borne à commettre un juge pour procéder à un interrogatoire sur faits et articles ordonné par le tribunal; et une telle ordonnance pourrait d'autant moins être considérée comme susceptible d'appel, que la voie de l'appel n'est pas ouverte contre le jugement même qui statue sur la demande à fin d'interrogatoire sur faits et articles

(Dijon, 5 janv. 1870, et Paris, 27 janv. 1870, *J. Av.*, t. 93, p. 211). — Mais ce principe que nous venons de rappeler reçoit exception, lorsque c'est pour cause d'incompétence qu'une ordonnance de juridiction purement gracieuse est attaquée ; et à ce point de vue, l'arrêt que nous rapportons échappe à la critique.

ART. 4026.

BORDEAUX (1re CH.), **2 août 1871.**

DÉSISTEMENT, APPEL, NULLITÉ COUVERTE.

Il n'y a pas lieu de donner acte à l'appelant de son désistement d'un acte d'appel entaché de nullité, lorsque cette nullité, n'étant pas d'ordre public, a été couverte par la défense au fond de l'intimé, et que celui-ci déclare renoncer à s'en prévaloir.

Il en est surtout ainsi dans le cas où le désistement, ne portant que sur l'exploit même d'appel, laisserait subsister la faculté d'un nouvel appel.

(Décescaud *C.* de La Foresterie).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, si l'appelant peut avoir un intérêt légitime à se désister d'un exploit d'appel entaché de nullité, cet intérêt cesse d'exister lorsque, la nullité n'étant pas d'ordre public, l'intimé l'a, comme dans la cause actuelle, couverte par une défense au fond, et déclare formellement à l'audience renoncer à s'en prévaloir ;

Que le désistement de Décescaud ne porte d'ailleurs que sur l'exploit même d'appel, et laisserait subsister la faculté d'un appel nouveau qui ne ferait que retarder, au préjudice de l'intimé, la décision à intervenir ;

Qu'il n'y a donc pas lieu de donner acte à Décescaud du désistement par lui signifié au procès ;

Par ces motifs, sans s'arrêter au désistement notifié par Décescaud et que La Foresterie refuse à bon droit d'accepter, non plus qu'à la demande en nullité des jugements attaqués, confirme.

NOTE. — Il est certain que le désistement peut être refusé par la partie adverse, lorsqu'il ne doit pas avoir pour effet d'éteindre le procès. V. notamment Caen, 19 déc. 1849, et Bordeaux, 6 mars 1849 (*J. Av.*, t. 75, p. 537 et s.), ainsi que la note jointe au premier de ces deux arrêts.

ART. 4027.

AGEN (1re CH.), **10 fév. 1873.**

AUTORISATION DE FEMME MARIÉE, JUGEMENT, NULLITÉ.

La disposition de l'art. 215, *C. civ., d'après laquelle la femme mariée ne peut ester en justice sans l'autorisation de son mari étant d'ordre public, le jugement rendu contre une femme non autorisée est radicalement nul.*

(Redou *C.* Redou).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'aux termes de l'article 215, C. civ., la femme ne peut ester en jugement sans l'autorisation de son mari ; — Que cette exigence de la loi est d'ordre public ; que la femme Redou, assignée aux fins civiles, devant le juge de paix de Saint-Géry, par un sieur Redou, a été condamnée, par jugements des 8 et 16 mai 1872, à payer à ce dernier une somme de 100 fr. à titre de dommages-intérêts pour diffamation, alors qu'elle n'était pourvue ni de l'autorisation maritale, ni de l'autorisation de justice ;

Attendu que ces jugements rendus dans ces conditions sont entachés du nullité, etc.

Par ces motifs, etc.

NOTE. — La Cour de cassation décide également que la nullité d'un jugement rendu avec une femme mariée non autorisée est une nullité d'ordre public qui peut être proposée pour la première fois devant elle. V. Cass., 18 juin 1866 (*J. Av.*, t. 92, p. 305), et la note.

DOCUMENTS LEGISLATIFS.

ART. 4028.

COMPÉTENCE DES JUGES DE PAIX, ACTIONS COMMERCIALES.

Extrait du compte rendu de la séance de l'Assemblée nationale du 26 *juill.* 1873 (*Journ. offic.* du 27).

« M. LE PRÉSIDENT ; — L'ordre du jour appelle la discussion sur la prise en considération de la proposition de M. Parent, tendant à

attribuer aux juges de paix la connaissance des actions commerciales dans les limites de valeur et de ressort établies pour les actions civiles par l'article 1er de la loi du 25 mai 1838 (1).

« La commission conclut à ce que la proposition ne soit pas prise en considération.

« M. PARENT. — M. Francisque Rive, rapporteur de cette proposition, est en congé, et, avant de partir, il m'a chargé de demander à l'Assemblée, et je lui demande moi-même en ce moment, de vouloir bien renvoyer la discussion à une autre séance, quand M. le rapporteur sera de retour.

« M. LE PRÉSIDENT. — L'Assemblée est-elle d'avis d'ajourner la discussion de la proposition? (Oui! oui!)

« La délibération sur la proposition est ajournée. »

---

(1) V. cette proposition de loi dans le *J. des Av.*, t. 96, p. 365, et le rapport sommaire dont elle a été l'objet, dans le t. 97, p. 161.

Les Administrateurs-Gérants : COSSE, MARCHAL et BILLARD.

Paris. — Imprimerie J. DUMAINE, rue Christine, 2.

QUESTION.

ART. 4029.

SAISIE IMMOBILIÈRE, CAHIER DES CHARGES, SOMMATION, DÉLAI, DISPENSE.

Les créanciers du saisi peuvent-ils, avant que la mention prescrite par l'art. 693, C. proc., ait été opérée, demander la nullité de la saisie à raison de l'inobservation des formalités prescrites par les art. 691 et 692 du même Code?

Nous sommes consulté sur ce point dans les termes suivants :

Monsieur le Rédacteur en chef,

Connaissant votre obligeance à l'égard de vos abonnés, je viens vous prier de me donner votre avis sur une question de validité de procédure, actuellement soumise à l'appréciation du tribunal de M...

Voici les faits :

X..., mon client, créancier de Z..., en vertu d'un jugement du 11 août 1870, a, par exploit du 30 janv. 1872, fait procéder à la saisie immobilière des biens appartenant à son débiteur ; cette saisie a été dénoncée par exploit du 6 février et transcrite le 12 du même mois.

Le 16 dudit mois de février, Z... a formé opposition aux poursuites dirigées contre lui, mais un jugement du 25 mai 1872 l'a débouté de son opposition.

Le cahier des charges a été déposé le 11 janv. 1873 ; les sommations pour en prendre communication allaient avoir lieu, lorsque X... a accordé un sursis à Z..., qui lui a donné une déclaration conçue dans les termes suivants : « Je déclare renoncer à opposer tous moyens de nullité contre la procédure de saisie immobilière dirigée par X... contre moi, consentant à ce que les poursuites soient reprises au point où elles se trouvent actuellement, dans le cas où je ne serais pas libéré de la créance faisant l'objet desdites poursuites d'ici fin février prochain, ou dans celui d'une demande en subrogation. »

L'affaire est restée en cet état jusqu'au mois de juin dernier ; à cette époque, les syndics de la faillite de M..., banquier à A..., ont fait

assigner X... et Z... pour voir prononcer la nullité des poursuites de saisie immobilière exercées à la requête de X..., et voir ordonner la transcription de la saisie pratiquée en leur nom. A l'appui de leurs prétentions, ils ont soutenu que la saisie était nulle, parce qu'elle n'avait pas été suivie dans les délais de la sommation prescrite par les art. 691 et 692, C. proc.; ils ont ajouté que la nullité résultant du défaut de sommation pouvait être opposée par toute personne ayant intérêt, aux termes de l'art. 715 ; que l'intérêt des syndics résultait suffisamment pour eux de la nécessité de faire rentrer au plus tôt les créances de la faillite.

Dans l'intérêt de X..., on a conclu à ce qu'il plût au tribunal donner acte de ce qu'il reprenait les poursuites et fixer un jour pour la publication du cahier des charges. On a dit qu'en matière de saisie immobilière, il faut distinguer deux périodes : 1° la période antérieure aux formalités prescrites par les art. 691, 692 et 693, C. proc., et la procédure postérieure, et l'on a soutenu, avec un arrêt de la Cour de Metz du 24 déc. 1846, que tant que la mention prescrite par l'art. 693 n'avait pas eu lieu, le saisi pouvait proroger les délais de la procédure en faveur du saisissant (comme cela a eu lieu dans l'espèce), sans que les créanciers eussent le droit de se pourvoir en nullité.

La cause a été mise en délibéré. Doit-on déclarer nulle la procédure de X...? Doit-on, au contraire, lui donner acte de ce qu'il reprend les poursuites et fixer un jour pour la publication du cahier des charges ?

Aucun doute ne nous paraît possible sur la question que nous pose notre correspondant. La solution consacrée par l'arrêt de la Cour de Metz du 24 déc. 1846 (1) mentionné dans sa lettre est la seule admissible.

Tous les créanciers du saisi ont sans doute qualité pour se prévaloir de l'inobservation des formalités prescrites par les art. 691 et 692, C. proc., après que la mention dont parle l'art. 693 a été opérée; mais tant qu'elle ne l'a pas été, il résulte manifestement de la disposition du § 2 de ce dernier article, que le saisissant peut, sans leur concours et sans qu'ils soient fondés à s'en plaindre, convenir avec le saisi d'une suspension de la procédure pendant un temps déterminé. Le poursuivant a incontestablement, avant que cette mention ait eu lieu, le

(1) Voici les motifs de cet arrêt sur la question : « Considérant que jusqu'à la mention dont parle l'art. 693, C. proc., il est loisible au saisi de se prêter à l'extension des délais prescrits entre les actes de la procédure ; que ce consentement, valable en deçà, produit des effets au delà pour l'accomplissement des formalités dont parle l'art. 693. »

droit de donner mainlevée de la saisie (V. surabondamment Chauveau sur Carré, *Lois de la procéd.*, quest. 1335; Boitard, *Leçons de procéd.*, n° 945); comment n'aurait-il pas la faculté plus restreinte d'en suspendre les effets?

Nous nous bornerons à ajouter que l'arrêt de la Cour de Metz a la pleine approbation de M. Chauveau, quest. 2335 *bis*.

G. DUTRUC.

JURISPRUDENCE.

ART. 4030.

LYON (2e CH.), **26 juin 1873.**

1° COMMUNE, AUTORISATION DE PLAIDER, DÉFENSE, EXCEPTIONS, CAUTION JUDICATUM SOLVI.

2° et 3° CAUTION JUDICATUM SOLVI, ÉTRANGER, IMPRIMEUR, BREVET, JOURNAL, DÉCLARATION.

1° *L'autorisation accordée à une commune pour défendre à une demande en justice suffit pour l'habiliter à proposer toutes les exceptions qui entrent dans sa défense, et notamment celle de la caution* judicatum solvi *à fournir par l'étranger demandeur* (L. 18 juill. 1837, art. 51).

2° *L'exception de la caution* judicatum solvi *peut être opposée pour la première fois en appel à l'étranger demandeur originaire et appelant* (C. civ., 16).

3° *Il ne suffit pas qu'un étranger ait obtenu en France un brevet d'imprimeur (avant le décret du* 10 *septembre* 1870, *relatif à la liberté de l'imprimerie et de la librairie), et qu'il y ait fait les déclarations préalables à la publication d'un journal, pour qu'il doive être considéré comme ayant été autorisé à établir son domicile en France, et comme pouvant dès lors y plaider sans fournir la caution* judicatum solvi.

(Wiedmann *C.* Ville de Gex). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que Wiedmann ayant interjeté appel du jugement rendu le 21 août 1872 par le tribunal de Gex, entre lui, demandeur, et la ville de Gex, défenderesse, celle-ci a conclu devant la Cour à ce que Wiedmann, qui n'est pas Français, soit tenu, confor-

mément à l'art. 16, C. civ., de fournir caution des frais et dommages-intérêts résultant de son appel;

Attendu que Wiedmann ne conteste pas qu'il soit étranger, mais repousse les conclusions ci-dessus par trois moyens; qu'il prétend : 1° que la ville de Gex, autorisée à plaider contre lui, ne l'est cependant pas à présenter une pareille exception; qu'il serait nécessaire qu'elle eût pour cela une autorisation spéciale, 2° que l'exception de caution *judicatum solvi* doit être présentée *in limine litis*, et que cette proposition n'ayant point été faite en première instance, elle ne peut l'être en appel, même pour les frais du deuxième degré; 3° qu'il a été autorisé à établir son domicile en France, et que par là il est exempt des obligations imposées à l'étranger par l'art. 16, C. civ.

Sur le premier moyen : — Attendu qu'une commune autorisée à défendre contre une demande en justice, l'est, par cela même, à proposer toutes les exceptions qui entrent dans sa défense; qu'il ne peut y avoir de conteste à cet égard quand il s'agit de simples exceptions de procédure, comme l'est celle de la caution à fournir par l'étranger demandeur;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que la ville de Gex a demandé la caution au début de l'instance d'appel avant toutes autres conclusions, et pour les frais d'appel seulement;

Attendu qu'au point de vue des frais et de l'intérêt qu'un plaideur peut avoir à en être garanti, l'instance d'appel est véritablement distincte de celle du premier ressort; que le plaideur, qui n'a pas cru devoir exiger une caution pour les frais dont le chiffre lui paraissait devoir être insignifiant, peut avoir un intérêt sérieux à le réclamer lorsqu'il voit, par le fait du demandeur, renaître le débat devant une seconde juridiction où vont être exposés des dépens nouveaux et plus coûteux ;—Attendu que, dans l'espèce, cet intérêt se manifeste par cette circonstance que lorsque Wiedmann a formé sa demande, il était propriétaire d'immeubles situés en France, et pouvait, pour cette cause, se refuser à fournir la caution qui lui eût été demandée; mais qu'il a, depuis le jugement, vendu ces immeubles, et que, dès lors, est né, pour la ville de Gex, et à raison des frais d'appel, l'intérêt à une garantie qui ne se présentait pas dans la première instance;

Sur le troisième moyen : — Attendu que Wiedmann ne justifie pas avoir été autorisé, par le pouvoir exécutif, conformément à l'art. 13, C. civ., à établir son domicile en France; — qu'il allègue bien avoir obtenu, en 1869, un brevet d'imprimeur lithographe à Gex, et avoir fait, en 1868 et 1872, les déclarations exigées pour la création d'un journal; mais que de pareilles autorisations, limitées dans leur objet, ne peuvent équivaloir à l'autorisation générale de résider, qui a pour conséquence la jouissance de tous les droits civils dont jouit un Français; qu'elles doivent être renfermées dans la limite que leur assignent

a demande de l'étranger et la licence donnée par le gouvernement ; — Attendu, dès lors, que Wiedmann reste soumis aux obligations imposées à l'étranger par l'art. 16, C. civ.;

Par ces motifs, dit que Wiedmann est tenu, avant qu'il soit passé outre au débat sur le fond, de fournir caution pour les frais et dommages-intérêts résultant de son appel dans la présente instance, où il agit comme demandeur; — Fixe à 500 francs la caution à fournir pour cet objet ; — Condamne Wiedmann aux dépens de l'incident.

OBSERVATIONS. — C'est un principe bien certain que l'autorisation accordée à une commune pour intenter une action ou pour y défendre, s'étend à tous les accessoires de la demande ou de la défense; et l'on en a conclu, par exemple, que la commune peut, sans autorisation nouvelle, demander la péremption de l'instance. V. Cass., 10 janv. 1810; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Commune*, n. 33; Chauveau, *C. d'instruct. administr.*, t. 2, n. 1069. Le même principe conduit aussi nécessairement à décider, comme le fait ici la Cour de Lyon, que la commune autorisée à défendre à une action l'est par cela même à proposer toutes les exceptions que comporte sa défense, et notamment celle de la caution *judicatum solvi*, quand le demandeur est étranger.

La seconde solution consacrée par l'arrêt ci-dessus n'est pas moins incontestable. V. conf., Pau, 2 janv. 1861 (*J. Av.*, t. 86, p. 132), et les indications de la note.

Sur le troisième point, la Cour de Lyon confirme l'opinion que nous avons émise dans notre précédent cahier, p. 297 et 298, en répondant à une question qui nous avait été soumise précisément au sujet de l'affaire sur laquelle elle a statué par l'arrêt que nous rapportons. Seulement cette Cour, au lieu de se fonder, comme nous l'avons fait, sur le décret du 10 sept. 1870 qui a rendu libre la profession d'imprimeur, tire argument du caractère spécial et limité du brevet obtenu antérieurement à ce décret. Sous ce rapport, nous ne saurions approuver sa décision. Ainsi que nous l'avons dit dans l'article que nous venons de rappeler, l'admission d'un étranger à un emploi ou à une profession qui nécessite forcément le domicile en France, manifeste suffisamment la volonté du gouvernement d'autoriser cet étranger dans les termes de l'art. 13, C. civ.; de telle sorte que si la nécessité du brevet existait encore aujourd'hui pour la profession d'imprimeur, l'obtention de ce brevet, jointe à la résidence et à l'exercice de la profession, permettrait à l'étranger de se soustraire à l'obligation de fournir la caution *judicatum solvi* dans les contestations où il serait demandeur. La suppression de la nécessité du brevet, qui résulte du décret précité, justifie seule la solution contraire.

G. DUTRUC.

ART. 4031.

CASS. (CH. CIV.), 7 juill. 1873.

ENREGISTREMENT, INSTANCE, PLAIDOIRIES, JUGEMENT NUL.

L'instruction des instances en matière d'enregistrement devant se faire sans plaidoiries, le jugement est nul s'il constate que les parties se sont fait défendre par des avocats, et que ceux-ci ont été entendus en leurs observations (LL. 22 frim. an VII, art. 5; 27 vent. an IX, art. 17).

(Enregistr. *C.* X...). — ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 65 de la loi du 22 frim. an VII et 17 de la loi du 27 vent. an IX ; — Attendu qu'aux termes de ces articles, l'instruction des instances suivies par la Régie, pour les perceptions qui lui sont confiées, doit se faire par simples mémoires respectivement signifiés et sans plaidoiries ; — Que cette forme de procéder est substantielle et doit être observée à peine de nullité;

Attendu, en fait, que le jugement attaqué constate : — 1° Que les défendeurs au pourvoi ont comparu et plaidé par Mᵉ Allou, avocat, assisté de Mᵉ des Etangs, avoué ; — 2° Que le juge-commissaire a été entendu dans son rapport et les avocats des parties en leurs observations ; — Attendu que le jugement par conséquent a été rendu en violation des articles ci-dessus visés ; — Casse.

NOTE. — Une jurisprudence constante proclame la nullité du jugement qui constate que, dans une instance en matière d'enregistrement, les parties, leurs avoués ou leurs avocats ont été entendus dans leurs observations. V. Cass., 13 janv. 1807, 19 oct. 1808, 28 fév. 1814, 26 fév. 1816, 5 février et 7 mai 1817, 28 juin 1830 (S.-V. chr.); 15 janv. 1838 (S.-V. 38. 1.173); 8 mars 1840 (S.-V. 41.1.334); 8 avr. 1845 (S.-V. 45.1. 438); 26 nov. 1849 (S.-V. 50.1.144); 18 nov. 1851 (S.-V. 51.1. 769); 29 nov. 1854 (S.-V. 55.1.133). Dalloz, *Répert.*, vᵒ *Enregistr.*, n. 5571 et s. — Mais cette seule mention, dans le jugement, que l'avoué de la partie a été *ouï* n'emporte pas nullité, parce qu'elle n'implique pas nécessairement que cet avoué ait été entendu dans des observations orales ou plaidoiries. Cass., 11 juill. 1815 (S. chr.) et 23 nov. 1853 (S.-V. 54.1. 61).

ART. 4032.

AGEN (2e CH.). 3 juill. 1873.

EXPLOIT, APPEL, REMISE DE LA COPIE, DOMICILE VOISIN, MAIRE.

Est nul l'exploit, et particulièrement l'acte d'appel, dont la copie, remise au maire, constate que l'huissier ne s'est point préalablement présenté au domicile de l'intimé, ni adressé à un voisin pour qu'il reçût la copie. — Il en est ainsi spécialement lorsque l'exploit porte que l'huissier, ne connaissant pas le domicile de l'intimé au lieu dans lequel des significations antérieures le disaient domicilié, il a remis la copie au maire, avec prière de la lui faire parvenir (C. proc., 68, 70, 456).

(Escoubès *C.* Mondieu). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est constant, en fait, que dans l'exploit introductif d'instance et divers autres actes de procédure la dame veuve Escoubès a déclaré qu'elle était domiciliée à Manciet ;— Que si, lors de la signification du jugement, à la date du 28 février passé, elle a dit qu'elle demeurait autrefois à Manciet et actuellement à Bordeaux, cette indication vague et sans précision, et dans les conditions où elle s'est produite, ne pouvait modifier légalement celle primitive qui s'était formulée à sa requête et répétée au cours du procès, et qu'ainsi l'art. 69, C. proc., ne saurait trouver son application dans la cause ; que, d'ailleurs, l'intimé n'insiste pas sur ce moyen des conclusions prises pour soutenir l'exception;

Mais attendu que la signification de l'acte d'appel, à la même date du 28 février dernier, et par le ministère du même huissier, porteur de la signification du jugement, contient cette mention : « signifié et « laissé la présente copie à la dame veuve Escoubès, pour laquelle, ne « connaissant pas son domicile à Manciet, je me suis transporté chez « M. le maire de Manciet, auquel j'ai remis la présente copie, avec « prière de la faire parvenir, lequel a signé l'original ; »

Attendu que cette remise au maire constate que l'officier ministériel ne s'est point présenté au domicile de l'intimée, relaté dans les significations antérieures, conformément aux dispositions de l'art. 456, C. proc.; qu'il ne s'est adressé à aucun voisin pour qu'il reçût la copie d'appel, et que, dès lors, les prescriptions de l'art. 68 de ce Code, que l'art. 70 sanctionne sous peine de nullité, n'ont pas été remplies ;

Attendu que, dans ces conditions de fait et de droit, il échet d'accueillir la fin de non-recevoir ;

Par ces motifs, disant droit de l'exception proposée contre l'appel relevé, à la date du 28 février 1873, ensuite du jugement rendu par le tribunal de Condom le 19 déc. 1872, déclare cet appel purement et simplement non recevable, et condamne les appelants à l'amende et aux dépens.

NOTE. — Cette solution est conforme à la jurisprudence et à la doctrine. V. Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, et Supplém., quest. 365, ainsi que les auteurs et arrêts cités. *Junge Encyclop. des Huiss.*, v° *Exploit*, n. 421 et s. ; Bastia, 3 août 1854 (*J. Av.*, t. 80, p. 56); Gand, 20 fév. 1857 (*Id.* t. 83, p. 169).

ART. 4033.

AGEN (2e CH.), **23 mai 1873.**

EXPLOIT, AJOURNEMENT, ACTE D'APPEL, NOM ET IMMATRICULE DE L'HUISSIER, OMISSION, ÉQUIPOLLENTS.

Le défaut de mention du nom et de l'immatricule de l'huissier dans un exploit d'ajournement ou dans un acte d'appel n'est pas nécessairement une cause de nullité; il peut être suppléé à ces mentions par des équipollents (C. proc., 61, § 2, *et* 456).

Spécialement, il peut suffire que la copie de l'exploit contienne, avec l'indication du siége près lequel exerce l'huissier, la signature parfaitement lisible de cet officier ministériel.

L'exploit est surtout valable, en pareil cas, lorsque l'omission dont il s'agit n'a causé aucun préjudice au défendeur.

(Alayrac *C.* Capelle).—ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que si, aux termes de l'art. 61, § 2, C. proc. civ., auquel l'art. 456 du même Code se réfère, tout exploit d'ajournement, pour être valable, doit contenir les nom, demeure et immatricule de l'huissier, des équipollents peuvent suppléer à ces mentions ;

Attendu que la copie de l'acte d'appel dont s'agit ne porte pas le nom de l'huissier dans l'immatricule, mais qu'on y lit l'indication du siége près lequel l'officier ministériel exerce ses fonctions; que la signature de l'huissier est très-lisiblement apposée au bas de la copie signifiée, et que l'énonciation, dont l'omission est reprochée, est ainsi suffisamment exprimée par cette signature du nom de famille ;

Attendu que le défaut d'indication de la demeure se supplée par le

rapprochement des mots : « près le tribunal civil de Cahors » du mot « demeurant » qui les suit, et qu'il appert de la copie qu'elle a été remise par Combelle à l'intimé en « parlant à lui-même, trouvé à Ca- « hors ; »

Attendu enfin que l'intimé n'a souffert aucun préjudice, la teneur de l'acte notifié écartant tout grief en lui faisant connaître tous les moyens sur lesquels l'appel devait s'appuyer et le mettant à même d'y défendre ; qu'il y a donc lieu de rejeter l'exception;

Au fond ; — Adoptant, etc. ;

Par ces motifs, rejetant l'exception de nullité, dit bien jugé et confirme, etc.

NOTE. — V. en ce sens, Bonnier, *Elém. de proc. civ.*, t. 1, n. 524 ; Chauveau, *Lois de la procéd.*, n. 305 *quater*; l'*Encycl. des Huiss.*, v^is^ *Citation*, n. 22, et *Exploit*, n. 202, 203 et 216; le *Journ. des Av.*, t. 83, p. 22. — Mais l'exploit dont la copie n'est pas revêtue de la signature de l'huissier instrumentaire est radicalement nul. V. Paris, 17 mai 1866 (*J. Av.*, t. 91, p. 349 ; Trib. de Marseille, 12 sept. 1871 (*Id.*, t. 97, p. 7), et les indications à la suite.

ART. 4034.

AGEN (CH. CIV.), **27 mai 1873.**

DÉSISTEMENT, APPEL, ACCEPTATION, ARRÊT, FRAIS.

Si l'intimé a le droit d'exiger que le désistement de l'appelant soit constaté par arrêt, les frais de cet arrêt ne sont pas pour cela nécessairement à la charge de l'appelant : celui-ci n'y doit être condamné que dans le cas où l'intimé prouve qu'il avait un intérêt réel à obtenir l'arrêt; et, à défaut de cette preuve, l'intimé doit les supporter lui-même (C. proc., 402 et 403).

(Saint-Lary *C.* Saint-Lary). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la loi ne défend pas à un intimé de n'accepter un désistement que par arrêt ; mais qu'elle ne dit pas non plus que les frais de cet arrêt seront toujours à la charge de celui qui s'est régulièrement désisté ;

Attendu que la loi n'a pu ordonner une condamnation qui serait survenue sans motif ; — qu'une semblable condamnation rendrait inutilement plus onéreux les désistements que la loi veut faciliter ;

qu'elle serait contraire au but même du désistement, qui est d'arrêter les frais et d'éviter ceux d'un arrêt; — qu'enfin la loi n'a pu laisser au caprice ou à la passion d'un plaideur, ni à la volonté tout arbitraire de ses représentants, le droit d'imposer à celui qui reconnaît ses torts une charge qui pouvait être évitée;

Attendu que, dès lors, l'appelant ne doit être condamné à ces frais que dans le cas où l'intimé avait intérêt à obtenir un arrêt; et que le désistement ayant pour effet de donner au jugement l'autorité de la chose jugée, c'est à l'intimé de prouver qu'il est réellement intéressé à faire constater le désistement par arrêt de la Cour;

En fait, attendu que Francis Saint-Lary a fait signifier, le 12 août dernier, par acte signé de lui, un désistement de l'appel qu'il avait interjeté d'un jugement rendu par le tribunal de Nérac le 25 août 1871 :—Que malgré le long temps écoulé depuis lors, les intimés n'ont pas fait signifier de réponse;—Qu'ils ont également laissé sans réponse la mise en demeure d'accepter que Francis Saint-Lary leur a adressée le 6 mai dernier;—Que leur acceptation à l'audience, au moment où Francis Saint-Lary a demandé acte de son désistement, démontre que leur silence était sans excuse; et que d'ailleurs aucun intérêt de leur part n'a été allégué;

Par ces motifs, etc.

NOTE. — Il est incontestable que la partie à laquelle est signifié un désistement peut, pour une plus complète garantie de ses droits, exiger qu'il soit constaté par une décision judiciaire. V. *J. Av.*, t. 76, p. 142, et t. 85, p. 531, ainsi que Paris, 24 juill. 1872, et le dernier alinéa de la note, *suprà*, p. 30 et 31. — Mais les frais de cette décision ne sont pas nécessairement à la charge du désistant, comme le décide fort bien l'arrêt ci-dessus de la Cour d'Agen. L'opinion contraire, qui paraît assez généralement admise (*V. J. Av.*, t. 85, p. 532), est trop absolue selon nous; et il faut en dire autant de celle qui veut, au contraire, du moins en principe, que les frais soient supportés par la partie au profit de laquelle est rendue la décision. V. à cet égard Bordeaux, 28 août 1860 (*J. Av.*, *ibid.*), et Chauveau sur Carré, quest. 1459.

ART. 4035.

PARIS (4e CH.), **4 déc. 1872.**

1° APPEL, SAISIE-EXÉCUTION, DOMICILE ÉLU, DOMICILE RÉEL.
2° ACQUIESCEMENT, SAISIE-EXÉCUTION, GARDE DES OBJETS SAISIS.

1° *L'appel du jugement en vertu duquel a été pratiquée une*

saisie-exécution est valablement signifié au domicile que le saisissant a élu chez son huissier par le commandement et par le procès-verbal de saisie, encore bien qu'il aurait son domicile dans la même commune (C. proc., 584).

2° *L'acceptation par le saisi de la garde des meubles saisis n'emporte pas acquiescement au jugement en vertu duquel la saisie-exécution a été pratiquée.*

(Caillet et Villain *C.* Faucon). — ARRÊT.

LA COUR ;—En ce qui touche la fin de non-recevoir tirée de ce que l'appel avait été signifié, non au domicile réel de Faucon, mais au domicile par lui élu en l'étude de l'huissier saisissant : — Considérant que si, en principe, l'appel doit, conformément aux dispositions de l'art. 456, C. proc., être signifié à personne ou à domicile, le législateur n'a pas voulu par cet article déroger aux principes de droit commun contenus dans l'art. 111, C. civ., et dans les art. 59 et suivants, C. proc., qui permettent en toutes circonstances aux parties de faire, quand elles le jugent convenable, une élection de domicile en dehors de leur domicile réel ;—Que la seule question à examiner, lorsque cette élection de domicile spécial a été faite, est alors de savoir dans quel but et par quels actes elle a eu lieu ; — Considérant qu'aucun doute à cet égard ne peut exister lorsque, comme dans l'espèce, la partie qui a gagné son procès en première instance fait élection de domicile chez son huissier, dans le commandement et dans le procès-verbal de saisie-exécution pratiquée en vertu du jugement ; — Que cette élection a évidemment pour but d'indiquer à la partie saisie que c'est chez l'huissier saisissant que doivent être signifiés tous les actes ayant pour but soit d'accepter, soit d'attaquer le jugement, et tout particulièrement l'acte d'appel ; — Que cette signification de l'acte d'appel au domicile de l'huissier poursuivant est le moyen le plus sûr de mettre en demeure le créancier d'arrêter des poursuites qui, si elles étaient continuées après l'appel interjeté, deviendraient vexatoires et pourraient donner lieu à des dommages-intérêts ;—Que l'art. 584, C. proc., entre dans cet ordre d'idées et dit que l'appel peut être signifié au domicile élu dans les actes de saisie ; — Que l'on prétendrait à tort qu'il est conçu dans un sens restrictif et ne s'applique qu'au cas où le créancier demeure dans une localité différente de celle de l'exécution ; — Que cette distinction ne reposerait sur aucune cause sérieuse ; — Qu'en remontant même aux motifs qui ont guidé le législateur, et en considérant que l'art. 584 est placé au chapitre des Saisies-exécutions, il est facile de reconnaître que le but unique du législateur a été d'imposer l'obligation d'une élection de domicile aux créanciers qui saisissent dans une localité différente de celle de leur domicile réel ; mais qu'il n'a jamais

dit et n'a jamais eu l'intention de dire que, dans toute autre circonstance, il était interdit de faire une élection de domicile au point de vue de l'appel ;— Qu'il y a même lieu de reconnaître dans l'élection de domicile fait volontairement hors du cas obligatoire indiqué par l'art. 584, une preuve de plus de l'intention bien formelle manifestée par la partie de recevoir à ce domicile élu toutes les significations ultérieures et notamment l'acte d'appel ;

Sur la deuxième fin de non-recevoir :—Considérant que l'acceptation des fonctions de gardien d'une saisie ne saurait être considérée comme un acte d'acquiescement au jugement de condamnation ;—Que la partie saisie, en acceptant ces fonctions, n'agit que comme contrainte et forcée, et pour éviter l'introduction d'un étranger dans la maison;

Par ces motifs, etc.

NOTE. — L'appel du jugement en vertu duquel a été pratiquée une saisie-exécution peut incontestablement être signifié, par application de l'art. 584, C. proc., au domicile élu dans le commandement préalable à cette saisie. V. la note jointe à un arrêt de la Cour de Bruxelles du 13 juin 1872 (*J. Av.*, t. 97, p. 424). Et il en est ainsi plus manifestement encore de l'appel du jugement statuant sur l'opposition à ce commandement. V. Rouen, 24 janv. 1857 (*Id.*, t. 84, p. 122). — Mais la signification de l'appel, en pareil cas, est-elle valablement faite au domicile élu, même lorsque le saisissant a son domicile réel dans la commune où a eu lieu l'élection de domicile? Un arrêt de la Cour de Douai du 30 janv. 1815 (*J. Av.*, t. 19, p. 458) a admis la négative, sur le motif que l'élection de domicile est alors surabondante. L'arrêt ci-dessus de la Cour de Paris juge le contraire par des raisons qui nous paraissent décisives. — D'un autre côté, il ne semble pas contestable que la faculté de signifier au domicile élu étant une faveur accordée au débiteur menacé de saisie, l'élection de domicile ne saurait empêcher que la signification ne puisse être valablement faite au domicile réel du créancier. *Sic*, Chauveau sur Carré, quest. 2008 *bis*. — Compar. encore Cass., 5 mars 1862 (*J. Av.*, t. 88, p. 398).

Sur le second point, la jurisprudence s'est prononcée en sens contraire; et ce n'est que dans le cas où le jugement a été déclaré exécutoire par provision qu'elle ne considère pas comme un acquiescement le fait de laisser procéder à une saisie-exécution en vertu de ce jugement, et d'accepter la garde des meubles saisis. V. Lyon, 2 mars 1870 (*J. Av.*, t. 95, p. 369), et les indications de la note.

ART. 4036.

RENNES (2e CH.), **15 décembre 1871.**

AVOUÉ, COMMERÇANT, FAILLITE.

L'avoué qui se livre habituellement à des actes de commerce doit être réputé commerçant, et peut, comme tel, être déclaré en faillite (C. comm., 1, 437, 632 et s.).

Il en est ainsi, spécialement, à l'égard de l'avoué qui, habituellement, achète des engrais pour les revendre et fait des opérations de banque et de change pour les nécessités de cette industrie.

(Bouin et Meslif *C.* synd. Bouvier).

Le 14 août 1871, jugement du tribunal de Dinan ainsi conçu :

Considérant que, par jugement du 1er juillet 1871, le tribunal de commerce de Dinan a prononcé d'office la faillite d'Alfred Bouvier et a nommé pour syndic M. Mazière ; — Considérant que Bouin jeune, négociant à Vitré, et Henri Meslif, sans profession à Laval, ont assigné le syndic pour voir rapporter le jugement du 1er juillet, parce que Alfred Bouvier aurait été à tort considéré comme commerçant ;—Considérant que les instances introduites par Bouin et Meslif sont connexes, et qu'il y a lieu de statuer par un seul et même jugement ;

Considérant qu'aux termes de l'art. 437, C. comm., tout commerçant qui cesse ses paiements est en état de faillite ; que l'art. 1er du même Code réputé commerçants tous ceux qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle, et que les art. 632 et 633 énumèrent tous les faits que la loi qualifie actes de commerce;

Considérant qu'il résulte des circonstances de la cause et des documents produits, que, malgré sa qualité d'avoué et la profession qu'il en exerçait, et que postérieurement à la cession de son étude, Alfred Bouvier a acheté des quantités considérables d'engrais de toutes sortes et des matières propres à en faire, qu'il revendait soit en nature, soit après les avoir manipulées dans les dépôts qu'il avait établis dans différents lieux; que pour se procurer l'argent qui lui manquait, il s'est livré à des opérations de change et de banque en négociant des billets qu'il remboursait lui-même à leur échéance ou qu'il remplaçait par de nouveaux billets ; qu'il avait avec des négociants et des banquiers des comptes courants ouverts pour les opérations de son commerce ; qu'enfin, il a accepté des lettres de change créées le plus souvent en renouvellement et dont le banquier faisait lui-même les fonds ;

Considérant que tous ces actes auxquels Bouvier se livrait habituellement sont compris dans les 1, 4, 6 et 7 de l'art. 632, C. comm., et que Bouvier, ayant cessé ses paiements, a été légalement déclaré en état de faillite ;

Considérant que le tribunal n'a pas à examiner actuellement la valeur des créances des sieurs Bouin et Meslif ;

Par ces motifs, etc.

Appel par Bouin et Meslif.

ARRÊT.

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges, et considérant que la fixation de la cessation des paiements de Bouvier au 1er mai 1871 résultant des pièces du procès ; — Qu'on ne peut isoler la négociation effrénée d'effets et de billets de change à laquelle Bouvier s'est livré, du commerce d'engrais qu'il avait entrepris sur une assez vaste échelle ; qu'elle s'y rapporte en grande partie, et que c'est surtout dans ce rapport évident qu'on découvre leur caractère commercial ;

Par ces motifs, confirme, etc.

NOTE. — C'est un principe bien établi que les personnes qui remplissent des fonctions incompatibles avec l'exercice du commerce, n'en doivent pas moins, si de fait elles se livrent habituellement à des actes de commerce, être réputées commerçantes et se trouver dès lors passibles de la déclaration de faillite. Ce principe a déjà été appliqué à l'avoué par un précédent arrêt de la Cour de Rennes, en date du 11 mars 1851 (*J. Av.*, t. 76, p. 520).

ART. 4037.

TRIBUNAL CIVIL DE BETHUNE, 6 déc. 1872.

DISTRIBUTION PAR CONTRIBUTION, LIQUIDATION DE SOCIÉTÉ, CRÉANCIERS SOCIAUX, ACTIONNAIRES.

En cas de mise en liquidation d'une société civile, la contribution ouverte sur une partie de l'actif de cette société n'opère pas liquidation ; ce n'est qu'un acte préparatoire de la liquidation. En conséquence, les actionnaires, bien qu'en définitive tenus, à raison de leur part dans la société, envers les créanciers sociaux, ont droit de concourir au marc le franc avec ceux-ci, la compensation qui devra s'établir entre leur part dans le passif et leur part dans l'actif ne pouvant avoir lieu qu'après la liquidation définitive.

(Stiévenard *C.* liquidateurs de la Société houillère de Cauchy-à-la-Tour).

La société houillère de Cauchy-à-la-Tour a été dissoute le 28 avril 1868, et la liquidation en a été ordonnée. Par suite de la réalisation de l'actif mobilier, une somme de 97,000 fr. fut déposée à la Caisse des consignations, et une contribution judiciaire ouverte. La plupart des intéressés réunissaient les deux qualités d'actionnaires et d'obligataires. En effet, pour faire face aux necessités sociales, divers appels de fonds avaient eu lieu, et ces fonds avaient été fournis en partie par les actionnaires, qui se sont trouvés de la sorte débiteurs comme actionnaires et au prorata du nombre de leurs actions, et créanciers à raison des divers prêts par eux faits à la société, mais dans des proportions qui n'étaient pas corrélatives; c'est-à-dire que tel actionnaire à concurrence de 5 p. 0/0 du capital social se trouvait obligataire à concurrence de 10 p. 0/0, *et vice versâ*. Ceux des intéressés qui n'étaient qu'obligataires demandèrent leur collocation sur l'actif en distribution par préférence à ceux qui étaient à la fois actionnaires et obligataires ; quelques-uns, simples fournisseurs, demandaient, à ce titre, à être colloqués par privilége avant les intéressés seulement actionnaires et ceux à la fois obligataires et actionnaires. Sans avoir égard à ces prétentions, le juge-commissaire admit tous les intéressés au marc le franc et au même rang, se bornant, pour mettre plus d'ordre dans son travail et faciliter les opérations ultérieures des liquidateurs, à diviser les collocations en trois catégories comprenant : 1° les fournisseurs et autres; 2° les prêteurs, bailleurs de fonds et obligataires ; 3° les actionnaires-obligataires.

Sur les contredits, jugement du tribunal de Béthune ainsi conçu :

Attendu que la société de Cauchy-à-la-Tour est en liquidation ; que si les liquidateurs sont chargés de terminer toutes les affaires commencées, de recouvrer les créances et de répartir l'actif social entre les divers ayants droit, la contribution dont s'agit, loin d'être le but de cette liquidation, n'est qu'un des actes qui doivent lui servir de base et la préparer ;

Attendu que jusqu'à la clôture de cette liquidation, les droits et intérêts individuels des anciens sociétaires restent distincts de ceux de la société représentée désormais par ses liquidateurs, comme elle l'était avant par ses administrateurs ;

Attendu qu'à ce point de vue il n'y a pas à se préoccuper de la ques-

tion de savoir si quelques-uns des créanciers de la société sont en même temps ses débiteurs ;

Attendu que la prétention de Stiévenard d'être payé sur la somme à distribuer par préférence aux obligataires actionnaires, et même aux obligataires purs et simples, tendrait à établir une cause de privilége qui n'existe pas dans la loi ;

Attendu qu'à un autre point de vue l'exclusion par lui réclamée des obligataires actionnaires ne pourrait se faire qu'en opérant à due concurrence une compensation entre leurs créances comme obligataires et leurs dettes comme actionnaires ; — Mais attendu que la compensation ne peut s'effectuer qu'entre dettes liquides ; que ce n'est pas le cas de celles dont il s'agit ici, puisque précisément ce sera le résultat de la liquidation de déterminer à la fois dans quelle proportion les actionnaires seront tenus de la dette sociale, et que la contribution préparera ce résultat en faisant connaître dans quelle proportion les créanciers produisants prendront part à l'actif en répartition ; que par suite il sera fixé jusqu'à concurrence de quelle somme les obligataires actionnaires pourront compenser plus tard leur part dans l'actif avec leur part dans le passif ;

Attendu que ce mode de procéder, imposé par les circonstances les qualités diverses des ayants droit et les proportions très-variables dans lesquelles chacun d'eux est en même temps obligataire et actionnaire, est à la fois le plus simple, le plus sûr et le plus équitable : — Que s'il a pour quelques créanciers, comme Stiévenard, l'inconvénient de les empêcher de recouvrer dès à présent l'intégralité de leurs créances, c'est là une conséquence de leur simple qualité de créanciers chirographaires ; qu'ils n'avaient aucune raison d'en attendre une meilleure, en suivant la foi de leurs débiteurs ;

Par ces motifs, rejette comme mal fondée la contestation, etc.

NOTE. — Ce jugement nous paraît bien rendu. Il faut remarquer, en effet, que la part revenant dans la distribution aux obligataires devant diminuer d'autant leur dette comme actionnaires, il ne saurait y avoir aucun inconvénient réel à les admettre provisoirement au marc le franc avec les autres créanciers. Ce sera aux liquidateurs, chargés de faire rentrer l'actif social, à prendre toutes les mesures nécessaires pour que ce gage ne disparaisse pas, et prévenir les chances d'insolvabilité des actionnaires. Les autres créanciers, à leur défaut, pourraient provoquer les mêmes mesures conservatoires ; les dispositions de l'art. 1862, C. civ., suffiraient pour justifier leurs diligences.

ART. 4038.

TRIB. CIV. DE GIEN, **16 juill. 1872.**

ENREGISTREMENT, DROIT D'HYPOTHÈQUE, SÉPARATION DE BIENS, LIQUIDATION, REPRISES ÉVENTUELLES, JUGEMENT D'HOMOLOGATION.

Le jugement qui, après séparation de biens prononcée entre les époux, homologue une liquidation dans laquelle figurent des reprises de la femme pour dettes contractées solidairement avec son mari, n'est pas passible du droit de condamnation relativement à ces reprises, si elles constituaient une créance purement éventuelle, soit parce que, malgré la séparation de biens, le mari n'était pas en déconfiture, soit parce que la femme, nonobstant l'exigibilité des dettes solidaires et les poursuites de quelques créanciers, a manifesté l'intention de ne pas recourir contre son mari avant d'avoir payé (C. civ., 1148, 1431, 1443, 2032; L. 22 frim. an VII, art. 4 et 69, § 3, n° 3).

En pareil cas, le droit d'hypothèque ne doit pas non plus être perçu à raison de l'inscription à laquelle ont donné lieu ces mêmes reprises (L. 6 mess. an VII, art. 1 et 2).

(Boutroux *C.* Enregistr.). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que l'Administration voit dans la disposition du jugement qui a condamné Boutroux à « garantir, acquitter et indemniser sa femme des engagements qu'il lui a fait contracter solidairement avec lui », une condamnation actuelle de sommes passible du droit de condamnation, et qu'elle fixe, d'après la liquidation, à 135,000 francs en capital le montant de ses créances, sur lesquelles elle réclame le droit de 50 centimes pour 100; qu'il faut rechercher si le jugement a véritablement prononcé contre Boutroux une condamnation actuelle, immédiate de la somme de 135,000 francs;

Attendu que ce chiffre de 135,000 francs n'est indiqué ni dans les motifs ni dans le dispositif du jugement, et qu'il ne se trouve que dans la liquidation;—Attendu que le notaire liquidateur n'a considéré cette somme de 135,000 francs que comme une créance éventuelle de Mme Boutroux contre son mari; qu'il dit, en effet : « Le notaire fait observer qu'il y a lieu de faire figurer aux reprises de Mme Boutroux les sommes ci-après pour le cas où elle serait obligée de les acquitter; » suit le détail des dettes contractées solidairement par les époux, dont le total s'élève à 135,000 francs;—Que plus loin, après avoir liquidé les reprises proprement dites de Mme Boutroux, il ajoute : « Le tout indépendamment du recours en garantie qu'elle a lieu d'exercer contre son mari pour les dettes qu'elle a contractées solidairement avec lui et qui

sont énoncées, ainsi que pour toutes autres qu'elle aurait pu contracter, sans préjudice des intérêts applicables à ces mêmes sommes dans le cas où elle serait tenue de les payer, ainsi que du préciput et des avantages résultant à son profit de son contrat de mariage pour le cas où le prédécès de M. Boutroux y donnerait ouverture;

Attendu que ces reprises sont bien évidemment considérées comme éventuelles, puisqu'elles sont mises sur la même ligne que le principal et les avantages matrimoniaux subordonnés au prédécès de M. Boutroux;

Attendu que rien, ni dans les conclusions des parties, ni dans les motifs du jugement, ne peut faire supposer que le tribunal ait modifié sur ce point la liquidation et transformé les reprises éventuelles de Mme Boutroux en reprises actuelles;—Attendu qu'au contraire Mme Boutroux a, dans ses conclusions, demandé l'homologation pure et simple de la liquidation;

Attendu que le tribunal, de même, après avoir déclaré dans les motifs que la liquidation est régulière en la forme et juste au fond, dit dans le dispositif : « Homologue purement et simplement et, pour être exécuté suivant sa forme et teneur, l'état dressé par Me Pondevant, le 13 janvier 1870, contenant liquidation des reprises de Mme Boutroux; » —Que toutes les dispositions qui suivent ne sont que la conséquence de cette homologation pure et simple;

Attendu que si le tribunal avait voulu condamner Boutroux à payer immédiatement à sa femme le montant des dettes solidaires contractées par elle, loin d'homologuer sur ce point la liquidation, il l'eût au contraire gravement modifiée; que cette modification étant repoussée par les termes exprès du jugement, c'est par la liquidation que doit être expliquée et complétée la condamnation à garantie prononcée contre Boutroux;

Attendu, il est vrai, que l'Administration soutient qu'aux termes des art. 1431 et 2032, C. civ., Mme Boutroux pouvait agir contre son mari sans attendre qu'elle eût payé, et que, par suite, la condamnation prononcée contre Boutroux n'était pas subordonnée à la condition du paiement fait par la femme;—Mais attendu qu'il n'est pas exact de dire, ainsi que le fait l'Administration, que Boutroux soit actuellement en déconfiture; que le jugement qui a prononcé contre lui la séparation de biens, a déclaré seulement que le désordre de ses affaires donnait lieu de craindre que ses biens ne fussent pas suffisants pour remplir les reprises de sa femme; qu'il n'y a là qu'une crainte pour l'avenir, qu'une précaution prise contre un système d'administration ruineux, et non pas la constatation d'une insolvabilité actuelle; qu'il paraît certain, au contraire, qu'actuellement l'actif du sieur Boutroux dépasse largement son passif;

Attendu que si les dettes solidaires sont en partie exigibles : si même ce qui a été allégué, mais non prouvé, Mme Boutroux a déjà été poursuivie par quelques-unes, et si, par ces deux motifs, elle se trouvait dans les conditions de l'art. 2032, C. civ., et pouvait agir contre son mari, même avant d'avoir payé, il ne résulte point de ces faits qu'elle ait eu véritablement l'intention de se prévaloir de cette faculté et de demander à son mari le remboursement immédiat ;

Attendu qu'au contraire l'absence de toute discussion quant aux chiffres des créances actuellement exigibles ou pour lesquelles des poursuites seraient commencées, le silence de Boutroux, qui s'en rapporte purement et simplement à la justice, prouvent d'une façon indubitable que Mme Boutroux n'a entendu recourir contre son mari que quand elle payerait et dans la mesure où elle payerait ;

Attendu que tel est bien le sens du jugement du 22 février 1870, et que la condamnation à garantie étant subordonnée à la condition du paiement, n'est pas actuellement passible du droit de 50 centimes pour cent ;

En ce qui touche la contrainte du 15 décembre 1871, décernée par le conservateur des hypothèques de Gien : — Attendu que Mme Boutroux a payé le droit d'inscription de 1 pour 100 (1 franc par 1000) le 22 juin 1871 sur 70,140 francs, montant de ses reprises liquidées ; que l'Administration lui réclame en outre, par la contrainte ci-énoncée, le même droit d'inscription sur 135,000 francs, montant des créances solidairement contractées par elle ;

Attendu qu'aux termes des art. 1 et 2 de la loi du 6 messidor an VII, l'inscription d'un droit d'hypothèque purement éventuel n'est pas soumise au droit proportionnel, et le paiement des droits ne peut être exigé que quand la créance éventuelle se convertit en créance réelle ;

Attendu qu'il a été établi ci-dessus que la créance de Mme Boutroux contre son mari, en paiement des dettes solidairement contractées par elle, n'était qu'éventuelle et subordonnée au paiement qu'elle serait elle-même obligée de faire aux créanciers ; que, par conséquent, le droit d'inscription n'est pas actuellement dû sur le montant des dettes solidaires ;

Par ces motifs, etc.

NOTE. — Sur le premier point, compar., quant au principe, solut. de la régie de l'enregistr., 19 mai 1837 (Dalloz, *Répert.*, v° *Enregistr.*, n. 1156) ; Cass., 20 avr. 1844 (S.-V. 44.1.545) ; Championnière et Rigaud, *Dr. d'enregistr.*, n. 459 et 756.

Sur le second point, v. Dalloz, *loc cit.*, n. 5959 et s.

ART. 4039.

C. DE PARIS (2e CH.), **6 mars 1872.**

JUGEMENT PAR DÉFAUT, AVOUÉ, RÉVOCATION.

Le jugement rendu après une signification par laquelle l'avoué du défendeur a déclaré cesser d'occuper pour celui-ci, mais avant que le défendeur ait constitué un nouvel avoué, n'a pas le caractère d'un jugement par défaut, et n'est pas dès lors susceptible d'opposition (C. proc., 75, 342 et 343).

(Richard C. Richard). — ARRÊT.

LA COUR; — Statuant sur l'appel interjeté par Richard du jugement du tribunal civil de la Seine du 14 juillet 1871; — Considérant qu'il s'agit pour la Cour de rechercher si c'est à tort ou à raison que e jugement prononcé entre les parties mêmes le 7 janv. 1871 a été qualifié jugement par défaut;

Considérant que ce jugement a été rendu contre Me Guény, avoué, lequel avait été précédemment constitué par Richard; — Considérant que si, par une signification du 18 nov. 1870, Me Guény a déclaré avoir cessé d'être l'avoué de Richard, ce dernier, bien que mis régulièrement en demeure par diverses sommations, n'a jamais constitué de nouvel avoué; — Que, par suite, en conformité de l'art. 75, C. proc. civ., tous actes signifiés à Me Guény, dernier avoué constitué, l'ont été valablement;

Considérant donc que les débats qui ont suivi les conclusions prises au fond dans l'instance de séparation de corps engagée par la dame Richard contre son mari l'ont été contradictoirement d'après les termes des art. 342 et 343, C. proc. civ.; — Que le jugement rendu par le tribunal civil de la Seine le 7 janvier 1871, n'était donc pas un jugement par défaut; qu'il était, par suite, non susceptible d'opposition; — Que c'est donc à bon droit que les premiers juges lui ont refusé ce caractère; — Adoptant au surplus, etc.; — Par ces motifs, confirme, etc.

NOTE. — Sur les effets des significations faites à un avoué qui a cessé de postuler, V. Grenoble, 24 juill. 1867 (*J. Av.*, t. 93, p. 341), et les indications de la note.

ART. 4040.

LYON (2e CH.), **7 août 1873.**

DÉSISTEMENT, LETTRE MISSIVE, CODÉFENDEUR, CONTINUATION DE L'INSTANCE, DEMANDE RECONVENTIONNELLE.

Le désistement d'une instance peut être valablement donné dans une lettre missive adressée à un tiers, mais notifiée à la partie adverse (C. proc., 402).

Le désistement de l'un des demandeurs ne laisse pas d'être valable, bien que les autres persistent à continuer l'instance.

Le défendeur est fondé à refuser le désistement du demandeur, lorsqu'il a formé une demande reconventionnelle que ce désistement ne lui permettrait pas de débattre dans l'état où elle s'était produite et où l'avait placée la procédure.

(Decour et Vincent *C.* Briday et autres). — ARRÊT.

LA COUR : — Attendu que, par exploit enregistré du 28 juin dernier, signifié aux époux Decour, Vincent et autres parties, les sieurs Briday, Depay, Brunet, Curnier et Arnaud ont déclaré se désister du bénéfice du jugement rendu entre eux et tous ceux y dénommés par le tribunal de commerce de Lyon, le 25 juillet 1872, et de l'instance sur laquelle il est intervenu, offrant de payer les frais de ladite instance ;

Attendu que Decour et Vincent, par acte signifié le 30 dudit mois de juin, et par conclusions prises devant ledit tribunal, ont déclaré ne pas accepter ce désistement, et en ont demandé la nullité par divers motifs, notamment : 1° parce qu'il n'émane pas de tous les demandeurs au procès dans lequel a été rendu le jugement du 25 juillet, et 2° parce qu'il ne met pas absolument fin à cette instance dans laquelle ils ont eux-mêmes formé une demande reconventionnelle;

Sur le premier moyen : — Attendu qu'on voit, en effet, figurer au jugement du 25 juillet parmi les demandeurs, Mr Chevalier, chef d'institution à Lyon ; mais qu'il résulte d'une lettre de lui signée en date du 11 juillet 1873, enregistrée à Lyon le 27 juillet et signifiée aux appelants, qu'il a déclaré se désister de toutes poursuites dans ladite instance;

Attendu que la loi n'a tracé, pour le désistement, aucune forme de rigueur, et qu'il peut être validé, lorsque la volonté du plaideur est certaine, et qu'il l'a fait connaître par lui-même ou par un tiers à son adversaire ;

Attendu que Decour et Vincent excipent encore de ce qu'au jugement du 25 juillet les sieurs Astier et Vibert, d'abord défendeurs, ont pris la qualité de demandeurs, qu'ils gardent encore, puisque le désistement dont s'agit n'a point été signifié en leur nom ;

Attendu qu'au jugement du 25 juillet Astier et Vibert ont, il est vrai, pris des conclusions par lesquelles ils se joignaient aux demandeurs et s'appropriaient les conclusions de la demande ; mais qu'on ne voit pas qu'il ait été donné aucune suite à ces conclusions, et qu'on ne retrouve plus Astier et Vibert agissant comme demandeurs dans les procédures subséquentes ;

Attendu, d'ailleurs, qu'en règle générale, il importe peu à la validité du désistement d'une partie que d'autres persistent à continuer l'instance ; que, dans l'espèce, Decour et Vincent n'auraient pas intérêt à retenir comme demandeurs Briday et consorts et à repousser leur désistement, par cela seul que l'instance subsisterait encore avec d'autres parties qui ne la poursuivent pas ;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que l'instance dans laquelle a été rendu le jugement du 25 juillet a pour objet principal la demande formée par Briday et consorts, suivant exploits du 19 avril et du 4 mai 1872, contre Decour Vincent et autres, en nullité de la société dite du Comptoir commercial et en liquidation des intérêts divers auxquels cette société avait donné naissance ;

Attendu que, dans le cours de cette instance, Decour et Vincent ont formé contre les demandeurs solidairement une demande reconventionnelle en 100,000 francs de dommages-intérêts ; que cette demande est déjà formulée dans le jugement du 25 juillet ; qu'elle s'est reproduite dans la suite de la procédure ; qu'on la retrouve au jugement du 28 novembre ; qu'elle est basée sur plusieurs griefs, et notamment sur le retard apporté par les actionnaires aux versements de leurs actions ;

Attendu, il est vrai, que le jugement du 28 novembre a rejeté cette demande comme non fondée ; mais que ce jugement ayant été annulé sur l'appel par suite d'un vice de la procédure antérieure, suivant arrêt de la Cour du 23 janvier 1873, la demande subsiste encore devant le tribunal de commerce de Lyon, et que le désistement de la demande principale ne la fait point disparaître ;

Attendu que Briday et consorts consentent bien à reconnaître l'existence de cette demande reconventionnelle et se soumettent à la débattre devant les premiers juges ; mais que Decour et Vincent sont fondés à ne pas accepter, dans de telles conditions, un désistement qui n'éteint pas l'instance avec les demandeurs, qui la laisserait subsister, mutilée par le fait de leurs adversaires, et ne leur permettrait plus de débattre leur demande reconventionnelle dans l'état où elle s'était produite et l'avait placée la procédure ;

Par ces motifs, dit qu'il a été bien appelé, mal jugé par le jugement du tribunal de commerce de Lyon, du 14 juillet 1873, qui a déclaré valable le désistement de Briday et consorts ; — Infirmant, dit que De-

cour et Vincent sont fondés à ne pas accepter ce désistement ; l'annule, en conséquence ; — Dit que l'instance à laquelle il se rapporte, subsiste dans l'état où l'a mise l'arrêt de la Cour du 23 janvier 1873, etc.

NOTE. — Sur le premier point, V. conf., Agen, 16 fév. 1853 (*J. Av.*, t. 78, p. 177). Mais V. aussi Bourges, 28 fév. 1829, cité dans les *Lois de la procéd.*, quest. 1458. — Compar. Caen, 11 déc. 1861 (*J. Av.*, t. 87, p. 187). — En matière commerciale, le désistement peut être simplement verbal. Cass., 10 juill. 1867 (*J. Av.*, t. 93, p. 229).

Le second point ne peut faire difficulté.

En ce qui touche le troisième, il suffit de rappeler qu'il appartient au tribunal devant lequel est engagée l'instance faisant l'objet d'un désistement, de décider si le refus de ce désistement, de la part du défendeur, est ou non légitime. V. à cet égard, Grenoble, 29 juin 1872, *suprà*, p. 193, ainsi que les indications à la suite.

ART. 4041.

TRIB. DE MARSEILLE (1re CH.), 4 avril 1873.

AVOUÉ : — 1° AVOCAT, HONORAIRES, TRAITÉ, ACTION EN PAIEMENT ; — 2° SOINS PARTICULIERS, HONORAIRES EXTRAORDINAIRES.

Un avoué ne saurait être fondé à réclamer personnellement à un client les honoraires qu'il doit à l'avocat qui a plaidé pour lui, sous prétexte qu'un traité lui attribuerait, moyennant des appointements mensuels, le produit du travail de ce dernier, un pareil traité, contraire aux règles professionnelles, étant absolument sans valeur.

Les soins particuliers donnés à certaines affaires autorisent l'avoué à réclamer des honoraires extraordinaires dont il appartient aux juges de déterminer le chiffre (C. civ., 1375).

(Christol *C.* Eydoux). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que Me Christol élève contre le sieur Charles-Félix Eydoux, son ancien client, des réclamations qui sont de deux ordres différents ; que les unes se rapportent à des affaires qui ont été traitées par Me Jourdan, avocat, avant l'époque où ce dernier devint successeur de l'office d'avoué qu'occupait Me Christol lui-même ; — Qu'il s'agit dans ces affaires d'honoraires portés à des sommes con-

sidérables que Me Christol prétend revendiquer personnellement, parce que, dit-il, d'après des accords qui auraient alors existé entre Me Jourdan et lui, moyennant des appointements fixés à une somme payable mensuellement, le fruit du travail de Me Jourdan lui aurait été attribué;

Attendu que le Tribunal ne saurait reconnaître de pareils accords contraires à toutes les règles de la profession d'avocat comme de celle d'avoué; que Me Jourdan avait le titre et les fonctions d'avocat; que c'est en cette qualité qu'il a pu s'occuper des affaires du sieur Eydoux; qu'à l'égard des tiers de pareils traités secrets et réprouvés par les règles professionnelles, sont absolument sans valeur; que du reste le sieur Eydoux soutient que ces affaires ne le concernaient même pas, mais qu'elles regardaient le sieur Roche, son beau-frère; que de plus Me Jourdan a reçu soit de lui, soit du sieur Roche des sommes considérables qui compensent et dépassent même les prétendus honoraires à raison desquels les prétentions de Me Christol sont d'autant plus mal fondées, que soit le sieur Roche soit lui-même étaient des clients particulièrement attachés à Me Jourdan, avocat;

Attendu que le Tribunal doit donc repousser, sous ce point de vue, la demande : 1° d'une somme de 500 fr. pour la dresse d'une convention au sujet d'allumettes chimiques à expédier en Amérique; 2° d'une somme de 1,000 fr. par rapport à une transaction avec des personnes demeurant à Saint-Maximin; 3° d'une somme de 4,000 francs, relative à la construction d'un Casino à Hyères; 4° celle de 85 fr., rédaction pour le sieur Bailly;

Attendu que le second ordre de réclamation se rapporte à des frais faits par Me Christol en sa qualité d'avoué; qu'à cet égard le sieur Eydoux est tenu au paiement des frais qui ont été justement faits dans son intérêt; qu'il y a seulement lieu de réduire dans de justes mesures les honoraires dus en principe, puisqu'il s'agit de frais non point à taxer contre la partie adverse qui succombe, mais de frais faits par un avoué pour son propre client, qui doit à l'officier ministériel investi de sa confiance une rémunération pour les soins particuliers qu'exigent certaines natures d'affaires; qu'il y a lieu néanmoins de retrancher ce qui se rapporte à des consultations et plaidoieries sur lesquelles Me Christol, avoué, n'avait rien à prétendre, comme il a été expliqué ci-dessus;

Attendu que c'est d'après ces conditions que le tribunal fixe le montant des divers articles restant dus par le sieur Eydoux à Me Christol;

Par ces motifs, etc.

NOTE. — L'avoué peut sans doute recevoir de l'avocat le mandat de poursuivre le recouvrement des honoraires de ce dernier (V. Trib. de Nîmes, 2 déc. 1868, et les observations à

la suite, *J. Av.*, t. 94, p. 358). Mais il n'est pas besoin de démontrer combien est contraire à toutes les règles professionnelles et, par suite, dépourvu de tout caractère obligatoire, particulièrement vis-à-vis des tiers, le traité par lequel l'avocat loue son industrie à l'avoué en lui abandonnant, moyennant des appointements fixes, le produit de son travail.

Le second point est constant. V. Bordeaux, 18 janv. 1872 (*J. Av.*, t. 97, p. 256), et la note.

ART. 4042.

TRIB. CIV. DE LA SEINE, 2 janv. 1873.

SURENCHÈRE, PARTAGE ET LICITATION, RENVOI DEVANT NOTAIRE D'UN AUTRE ARRONDISSEMENT, COMPÉTENCE.

Dans le cas où, à la suite d'une demande en liquidation et partage d'une succession, la vente d'un immeuble héréditaire a été renvoyée devant un notaire d'un autre arrondissement, c'est au greffe du tribunal qui a ordonné la vente, et non à celui du tribunal dans le ressort duquel réside le notaire commis, que doit être formée la surenchère du sixième (C. proc., 709, 961, 973).

(Lemarchand *C.* Moulène).

Le tribunal civil d'Avallon (Yonne), saisi d'une demande en liquidation et partage d'une succession dont dépendait une maison sise à Paris, rue des Panoyaux, nos 20 et 22, a, par un jugement du 30 août 1871, ordonné la vente de cette maison, et commis, pour y procéder, Me Pourcelt, notaire à Paris.

L'adjudication a été prononcée le 12 nov. 1872 au profit du sieur Lemarchand, moyennant 40,800 fr. Le 19 novembre du même mois, une surenchère du sixième a été faite par le sieur Moulène au greffe du tribunal de la Seine. Le sieur Lemarchand a demandé la nullité de cette surenchère, sur le motif qu'elle aurait dû être déclarée au greffe du tribunal civil d'Avallon.

JUGEMENT.

Le Tribunal ;—Attendu que l'art. 709, C. proc. civ., auquel renvoie l'art. 965 du même Code, dispose que la surenchère du sixième doit être faite au greffe du tribunal qui a prononcé l'adjudication ; qu'elle doit avoir lieu dans les huit jours et qu'elle doit être dénoncée dans les trois jours aux avoués de l'adjudicataire et des autres parties, sans qu'il soit nécessaire de faire cette dénonciation à la personne ou au domicile de la partie qui n'aurait pas constitué avoué ;

Attendu qu'en cas de renvoi devant notaire, il n'est pas possible de dire que l'adjudication soit prononcée par le tribunal dans le ressort duquel le notaire exerce ; — Que la vérité est que l'adjudication est prononcée par le notaire en vertu de la commission que lui a donnée le tribunal saisi de l'instance :

Attendu que la loi ne permettant pas de déclarer une surenchère en l'étude du notaire commis, on ne saurait admettre que, comme conséquence de la délégation qu'il a conférée à cet officier ministériel, le tribunal saisi du fait ait à l'avance et éventuellement attribué juridiction au tribunal dans le ressort duquel exerce le notaire ; — Qu'en effet, et en dehors même de la question de savoir si une pareille attribution pourrait être expressément déférée en l'absence de tout texte de loi, il est de principe que le mandat est de droit étroit, et qu'il ne saurait être étendu au delà des limites dans lesquelles il a été conféré, encore moins passer tacitement d'un mandataire à un autre ;

Attendu, à la vérité, que la brièveté des délais pour déclarer et dénoncer la surenchère peut, dans certains cas, mettre obstacle à sa réalisation ; mais que, sans qu'il soit besoin de rechercher si une commission rogatoire adressée soit au tribunal de la situation des biens, soit à l'un de ses membres, ne pourrait pas prévenir cet inconvénient, il n'est pas permis aux tribunaux de combler une lacune qui existerait dans la loi et de substituer leur volonté à celle du législateur ;

Attendu, d'ailleurs, que même en faisant la surenchère au greffe du tribunal de la situation, le surenchérisseur peut se trouver arrêté par une difficulté matérielle résultant également de la brièveté des délais ; — Qu'en effet, le ministère des avoués n'étant pas obligatoire en cas de renvoi d'une vente devant notaire, il peut se faire qu'à raison de l'éloignement du lieu du domicile de l'adjudicataire et des autres parties intéressées, le surenchérisseur ne puisse leur dénoncer la surenchère à personne ou domicile dans le délai de la loi ; — Qu'il serait difficile d'admettre qu'on peut en semblable cas se dispenser de toute dénonciation ;

Attendu que si la surenchère doit être vue favorablement dans l'intérêt des vendeurs, un intérêt non moins respectable, celui de la stabilité de la propriété immobilière, a dicté les conditions rigoureuses dans lesquelles il peut être permis de faire tomber une adjudication ;

Attendu que si l'on se reporte aux origines de la loi du 2 juin 1841, on reconnaît que deux dispositions dont l'une attribuait compétence pour la surenchère au tribunal dans l'arrondissement duquel le notaire exerce, et dont l'autre permettait de faire la surenchère en l'étude du notaire, ont été successivement repoussées; que l'on est conséquemment fondé à penser que le législateur n'a rien voulu changer aux règles générales de la compétence ; — Qu'il suit de la que la suren-

chère étant un incident de l'instance en licitation, doit être portée au tribunal saisi de cette instance;

Attendu que l'argument tiré du décret du 28 février 1852, sur les Sociétés de crédit foncier, lequel porte qu'en cas de vente devant notaire la surenchère doit être faite au greffe du tribunal dans l'arrondissement duquel l'adjudication a été prononcée, n'est pas concluant, le décret dont s'agit n'ayant été édicté que pour une matière spéciale;

Attendu, en conséquence, que la surenchère faite par Moulène au greffe du tribunal de la Seine le 19 nov. 1872, par suite de l'adjudication prononcée le 12 du même mois au profit de Lemarchand par Pourcelt, notaire, commis par le tribunal d'Avallon, est nulle comme ayant été faite au greffe du tribunal autre que celui qui devait connaître de cet incident;

Par ces motifs, déclare nulle et de nul effet la surenchère dont s'agit, et condamne Moulène aux dépens.

NOTE. — La jurisprudence s'est prononcée dans le sens de cette solution, qui divise les jurisconsultes. V. conf., Bordeaux, 15 mars 1850 (*J. Av.*, t. 77, p. 128), Toulouse, 30 janv., 1867 *J. du Not.*, art. 18893); Trib. de Caen, 11 juin 1868 (*J. Av.*, t. 94, p. 146); Petit, Dissert. dans le *J. des Av.*, t. 77, p. 301. — *Contrà*, Chauveau, *J. Av.*, t. 72, p. 182, et t. 77, p. 129. — V. aussi en sens divers, Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 2472 et 2503 *quinquies*, ainsi que les autorités citées par lui.

ART. 4043.

TRIB. CIV. DE GRENOBLE (1re CH.), **31 juill. 1872.**

SURENCHÈRE, MINEUR, TUTEUR, AUTORISATION DU CONSEIL DE FAMILLE.

Le tuteur peut, sans autorisation du conseil de famille, former une surenchère au nom du mineur (C. civ., 450, 464, 2185; C. proc., 832).

(De Chambandoin d'Erceville *C.* Curtil). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu, d'une part, qu'aux termes de l'art. 464, C. civ., aucun tuteur ne peut introduire une action en justice relative aux droits immobiliers du mineur ni acquiescer à une demande relative aux mêmes droits sans l'autorisation du conseil de famille; — Attendu, d'autre part, que l'art. 526 du même Code déclare immeubles les actions qui tendent à revendiquer un immeuble; — Que pour déterminer par conséquent dans la cause la nature de l'action exercée

par le subrogé-tuteur faisant une surenchère pour le mineur, il suffit de faire l'application pure et simple du principe édicté par ce dernier article ;

Attendu que la surenchère a pour objet principal et direct de réaliser ou d'assurer le recouvrement d'une créance, que c'est là son but essentiel; que la surenchère n'est en effet qu'un moyen accessoire donné par la loi au créancier pour le protéger contre la fraude ou la négligence du débiteur ; — Que dans le but ainsi poursuivi par le créancier, il n'y a rien qui ressemble à la revendication d'un immeuble ;—que dans l'exercice de ce droit de surenchère on ne saurait donc voir l'exercice d'un droit immobilier ;

Que si l'action en recouvrement d'une créance d'une somme d'argent appartenant au mineur est sans contredit une action mobilière, le droit de surenchérir, qui n'en est que l'accessoire, doit avoir nécessairement le même caractère ; — Que dès lors le tuteur, qui a le droit de poursuivre le recouvrement d'une créance sans autorisation du conseil de famille, n'a pas davantage besoin de cette autorisation pour surenchérir ;

Que vainement l'on objecte que l'aliénation faite par le débiteur de l'immeuble affecté hypothécairement à la sûreté d'une créance a pour effet de résoudre le caractère de cette créance en un droit immobilier, en une action réelle *quæ tendit ad immobile ;*

Attendu que le droit du mineur n'est ni transformé ni modifié par cette circonstance et par ce motif que son action a pu porter et s'exercer sur un gage hypothécaire ; que le mineur n'en demeure pas moins uniquement créancier d'une somme d'argent, et, par conséquent, d'une chose mobilière ; — Que l'hypothèque, qui n'est jamais que l'accessoire d'un autre droit, ne participe pas de la nature des biens sur lesquels elle s'exerce ; qu'elle ne participe au contraire et forcément que de la nature de l'obligation principale dont elle est la garantie, qu'elle a nécessairement le même caractère que celle-ci ; — Que si la créance est mobilière l'hypothèque ne peut avoir que le caractère d'un droit mobilier, quoique le droit du créancier poursuivant s'exerce sur un immeuble ; — Que l'immeuble hypothéqué n'est point en effet l'objet immédiat et direct du droit du créancier, mais uniquement un gage sur lequel ce droit se réalise ; que l'exercice de l'hypothèque a pour but et pour effet essentiel de mettre dans les mains du créancier la somme d'argent dont il poursuit le recouvrement ; que l'action hypothécaire qui tend à la conversion en argent du gage du créancier ne saurait donc avoir un caractère immobilier ;

Attendu que vainement encore on objecte que la surenchère lie le créancier poursuivant et le rend acquéreur si son enchère n'est pas couverte ; qu'elle peut aussi exposer le surenchérisseur à une poursuite

en folle-enchère ; — Attendu que, pour apprécier le caractère d'une action, il faut examiner avant tout la nature de la chose qu'elle tend à obtenir *ab initio*, c'est-à-dire au moment où cette action prend naissance ; — Que le caractère d'une action ne peut pas être subordonné en effet à des résultats plus ou moins éventuels ou hypothétiques qu'elle peut amener ou produire ; que l'action du créancier surenchérisseur n'a nullement pour objet d'acquérir, mais de faire attribuer à l'immeuble sa valeur véritable pour ne pas être exposé à perdre la créance que ledit immeuble garantit : que d'ailleurs cette acquisition éventuelle dont est menacé le mineur n'est pas prohibée par la loi ; que le tuteur peut en effet acquérir au nom et pour le compte de son pupille ;

Attendu, au surplus, que toutes les conséquences que l'on redoute tant pour le mineur peuvent se produire au cas où le tuteur exerce une poursuite par voie d'expropriation forcée ; que cependant nul ne conteste au tuteur le droit d'exercer sans autorisation une poursuite en expropriation ;

Attendu que l'on ne saurait en aucune façon assimiler la position de mineur à celle de la femme mariée ; que la situation particulière de celle-ci est réglée nettement par l'art. 217, C. civ. ; — Que d'ailleurs ces deux situations sont bien distinctes et bien différentes ; que les principes qui les régissent ne doivent donc pas être confondus ;

Attendu qu'il est surabondamment démontré par les motifs qui précèdent que la surenchère faite au nom des mineurs de Bardonenche est valable ; — Qu'il est dès lors superflu de rechercher si la prétendue nullité ne serait pas couverte par l'autorisation postérieure du conseil de famille, et si cette nullité pourrait être opposée par les tiers et notamment par l'acquéreur primitivement de l'immeuble surenchéri ;

Attendu que le sieur de Bardonenche de Champiny n'a pas constitué avoué, et qu'il y a lieu de donner défaut contre lui.

Par ces motifs, statuant en défaut contre le sieur de Bardonenche de Champiny et contradictoirement avec le sieur Curtil, valide la surenchère dont il s'agit, etc.

NOTE. — C'est là un point controversé en jurisprudence et résolu par la doctrine dans un sens opposé à la solution ci-dessus. V. Riom, 6 déc. 1865 (*J. Av.*, t. 92, p. 164), et les indications de la note.

ART. 4044.

LYON (2e CH.), 7 août 1873.

LITISPENDANCE, CONNEXITÉ, SOCIÉTÉ, ACTIONS, DEMANDE EN PAIEMENT, DEMANDE RECONVENTIONNELLE EN NULLITÉ.

Il y a litispendance dans le cas où les défendeurs à la demande en paiement des actions par eux souscrites dans une société, demandent reconventionnellement la nullité de cette société, si cette dernière demande a déjà fait l'objet d'une autre instance pendante devant le même tribunal. Peu importe que dans la nouvelle instance les demandeurs agissent comme gérants de la société, tandis que, dans l'autre, ils ont été actionnés en leur nom personnel; il suffit que, dans toutes les deux, la société soit en cause, soit par ses agents, soit par les associés.

Dans ce cas, il y a lieu à renvoi, non-seulement de la demande reconventionnelle pour cause de litispendance, mais aussi de la demande principale elle-même à raison de sa connexité avec la demande reconventionnelle (C. proc., 171).

(Decour et Vincent *C.* Briday et autres). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, par exploits des 9 et 17 sept. 1872, Decour, Vincent et Ce, gérants de la société du Comptoir commercial dont le siége est à Lyon, ont assigné devant le tribunal de commerce de Lyon, Briday, Astier, Arnaud et Depay, Ramet, en paiement du solde des actions par eux souscrites à ladite société; — Attendu que ceux-ci, tout en concluant à leur renvoi de cette demande, ont, par acte signifié le 13 février dernier, demandé reconventionnellement la nullité de ladite société et des actes par lesquels elle a été constituée, mais que, par conclusions signifiées le 21 dudit mois de février et reproduites au jugement, Decour et Ce ont repoussé cette demande reconventionnelle en faisant valoir que la demande en nullité de la société était déjà l'objet d'une instance pendante devant le même tribunal, dans laquelle avaient été rendus plusieurs jugements, et dans laquelle la dernière décision judiciaire intervenue est un arrêt de la Cour du 23 janv. 1873;

Attendu que le jugement dont est appel, sans statuer au fond, a nommé un expert pour vérifier les griefs de nullité invoqués par les demandeurs reconventionnels, et a réservé à statuer sur le tout après cette vérification;

Attendu que, sur l'appel de Decour et Vincent, venaient de nouveau à la Cour les conclusions de toutes les parties;

Attendu qu'en fait la nullité de la société du Comptoir commercial est déjà l'objet d'une instance dans laquelle sont parties tous les demandeurs et les défendeurs au jugement dont est appel, ainsi que tous les membres de ladite société; qu'un jugement du 25 juillet 1872 a ordonné dans cette instance une expertise pour vérifier les griefs de nullité invoqués par les demandeurs, et qu'enfin après diverses involutions de procédure, un arrêt de la Cour du 23 janv. 1873 a remis les parties en l'état où les avait placées le jugement du 25 juillet;

Attendu qu'il y a là au regard de la demande reconventionnelle une véritable litispendance qui ne permet pas de reproduire sous une autre forme le même débat entre les mêmes personnes; — Qu'il importe peu que, dans la présente instance, Decour et Vincent agissent comme gérants de la société, tandis qu'ils sont actionnés personnellement dans l'instance précédente; que, dans l'une et l'autre instance, la société est en cause, puisque dans l'une elle agit par ses agents, et que dans l'autre elle figure par tous les associés; que le tribunal ne devait pas constituer une expertise nouvelle pour examiner les questions dont l'étude était déjà, dans une instance presque identique, l'objet de vérifications de même espèce;

Attendu, d'autre part, que la demande de Decour, Vincent et Cᵉ, en versement des actions en retard, est étroitement liée à la demande en nullité de la société; qu'ils l'ont eux-mêmes reconnu, puisque, dans l'instance précédente, ils ont formé une demande reconventionnelle fondée sur divers griefs et notamment sur ce que les demandeurs principaux n'avaient point versé la totalité de leurs actions;

Attendu, dès lors, qu'au présent procès la demande principale et la demande reconventionnelle ne peuvent point être jugées séparément; qu'en effet, si la société du Comptoir commercial est annulée, les obligations de Briday et consorts seront soumises à d'autres règles que celles tracées par des statuts dont la valeur aura été réduite à néant; qu'en conséquence, s'il y a lieu au renvoi de l'action reconventionnelle pour cause de litispendance, l'action principale, contre laquelle elle est surtout un moyen de défense, doit, pour cause de connexité, subir le même sort;

Qu'il y a donc lieu de renvoyer les parties à se pourvoir devant le juge déjà saisi de la double action sur laquelle sont intervenus le jugement du 25 juillet 1872 et l'arrêt du 23 janvier suivant;

Attendu, en ce qui concerne Curnier et Vibert, que la demande principale n'a pas été poursuivie contre eux; qu'ils ne sont pas interventionnés régulièrement; qu'ils figurent à tort aux qualités du jugement de première instance, et qu'ils ne devaient pas ester en appel;

Par ces motifs, dit que Curnier et Vibert sont rayés des qualités de la présente instance et n'y doivent plus ester; — Et, statuant à l'égard

des autres parties, dit qu'il a été mal jugé, bien appelé, confirme le jugement du tribunal de commerce de Lyon du 6 mars 1873, en ce qu'il a retenu les demandes principales et reconventionnelles formées devant lui, soit par Decour et Vincent, soit par Briday et consorts, aux dates ci-dessus rappelées, et en ce qu'il a ordonné une expertise sur ces demandes ;—Emendant et évoquant en tant que de besoin, dit que le tribunal de commerce de Lyon, à raison de la listipendance et de la connexité, est dessaisi de ces demandes ; — Dit que les parties sont renvoyées devant le même tribunal, pour suivre lesdites actions, conjointement avec celles sur lesquelles elles étaient précédemment en instance, et sur lesquelles a statué l'arrêt de la Cour du 23 janvier dernier ; etc.

ART. 4045.

BORDEAUX (2e CH.), **22 février 1572.**

SURENCHÈRE, LICITATION, DÉNONCIATION, COLICITANTS, ADJUDICATAIRE, COPIES SÉPARÉES.

La surenchère sur licitation est valablement dénoncée, dans le cas où le même avoué représente les colicitants et l'adjudicataire, qui est l'un d'eux, par deux copies remises à cet avoué, l'une pour les colicitants et l'autre pour l'adjudicataire, sans qu'il faille encore signifier une troisième copie pour ce dernier en sa qualité de colicitant, et sans qu'il soit même nécessaire de mentionner cette qualité dans la copie qui lui est destinée, s'il est reconnu qu'il n'a pu se méprendre sur l'objet de la dénonciation (C. proc., 709).

(Ferchaud *C.* Coutaut et Juillac).

Le 16 nov. 1871, jugement du tribunal civil de Lesparre ainsi conçu :

Attendu que, quand le même avoué occupe, à la fois, pour des colicitants et pour un adjudicataire, ce dernier fût-il également colicitant, il est jugé avec raison que la dénonciation de la surenchère doit être faite en plusieurs copies, ou que l'unique copie remise à l'avoué doit clairement désigner ses divers clients ;

Que les intérêts des colicitants de l'adjudicataire sont en effet distincts et séparés, et qu'en outre, si le surenchérisseur se contentait de remettre une seule copie sans désignation suffisante, l'une ou l'autre des parties représentées par un seul avoué se trouverait exposée à ne pas recevoir l'avertissement exigé par la loi ;

Mais, attendu qu'après avoir satisfait à cette prescription en signi-

fiant à l'avoué une copie pour les colicitants et une autre copie pour l'adjudicataire, le surenchérisseur, ne saurait être obligé de signifier, en outre, une troisième copie pour l'adjudicataire qui est aussi colicitant, sous le prétexte que celui-ci a deux qualités distinctes, alors qu'il est représenté par le même avoué, soit comme colicitant, soit comme adjudicataire; qu'il suffit, dans ce cas, qu'une copie unique soit pour lui remise à son avoué, et qu'il importe peu que cette copie ne mentionne pas la double qualité de colicitant et d'adjudicataire, s'il est certain qu'il n'a pu se méprendre sur l'objet de la dénonciation;

Que, dans ces circonstances, en effet, il n'existe plus en réalité, à son égard, d'intérêts distincts et séparés, ces intérêts se trouvant réunis dans la même personne et représentés par le même mandataire;

Attendu que, dans l'espèce, Me Allagnou, occupant pour la veuve Ferchaud, comme colicitante et comme adjudicataire et pour d'autres colicitants encore, a reçu, en sa qualité d'avoué de ces derniers, une première copie de la dénonciation de la surenchère faite par Coutaut et Juillac, et a reçu, en outre, en sa qualité d'avoué de la veuve Ferchaud, une seconde copie de ladite dénonciation, copie exclusivement destinée à figurer dans le dossier de la cliente, et reproduisant l'acte de surenchère dans lequel Me Allagnou est indiqué comme ayant déclaré command pour ladite dame;

Que M. Allagnou et la veuve Ferchaud n'ont donc pu se méprendre sur le caractère et l'objet de cette dénonciation, et que, dès lors, il a été, à leur égard, suffisamment satisfait au vœu de l'art. 709, C. pr. civ.;—Qu'il devient, dès lors, inutile d'examiner si la copie remise à Me Allagnou, comme avoué des époux Defoux et autres, peut s'appliquer à la veuve Ferchaud prise comme colicitante, et porter ainsi à deux le nombre des copies concernant ladite dame;

Par ces motifs, déclare bonne et valable la surenchère du sixième faite le 6 octobre 1871 par Coutaut et Juillac au greffe de ce tribunal, et fixe au 11 janvier 1872 le jour de la nouvelle adjudication de la nue propriété du domaine de Caronne, objet de ladite surenchère, sur la mise à prix portée par les surenchérisseurs à la somme de 82,134 fr., outre les charges, etc.

Appel par la veuve Ferchaud.

ARRÊT.

La Cour; — Adoptant les motifs des premiers juges;—Attendu, en outre, que, comme colicitante, la dame Ferchaud aurait reçu une suffisante notification de la surenchère par la dénonciation qui en était

faite à Me Allagnou, pris comme avoué des époux Defoux et consorts;— Que, par suite, la notification séparée, faite pour elle à ce même avoué, lui était spécialement adressée en sa qualité d'adjudicataire, et qu'ainsi toutes les formalités prescrites par l'art. 709 ont été exactement accomplies;

Par ces motifs confirme, etc.

NOTE. — Cela est bien jugé. Il ne suffirait point sans doute, dans le cas dont il s'agit, que la surenchère fût dénoncée à l'avoué par une seule copie (Nîmes, 12 janv. 1830, Dalloz, *Répert.*, v° *Surenchère*, n. 360; Nancy, 20 nov. 1869, D. P. 70. 2.143), à moins que cette copie n'énonçât la double qualité du client de l'avoué (Riom, 25 mai 1838, Dall., *loc. cit.*). Mais lorsque la dénonciation a été faite par deux copies distinctes, l'une pour l'adjudicataire, l'autre pour les colicitants au nombre desquels se trouve l'adjudicataire lui-même, le vœu de la loi est évidemment rempli. — Compar. Caen, 29 août 1860 (*J. Av.*, t. 89, p. 78), et les indications à la suite.

ART. 4046.

CHAMBÉRY (CH. RÉUN), **28 nov. 1870.**

1° PURGE, SURENCHÈRE, NOTIFICATION, FIN DE NON-RECEVOIR, RÉSERVES, VENTILATION, HYPOTHÈQUE GÉNÉRALE.

2° SURENCHÈRE, PURGE, NOTIFICATION, NULLITÉ.

1° *Le créancier dont la surenchère est contestée par l'acquéreur est recevable à demander, de son côté, la nullité de la notification du contrat d'acquisition faite par celui-ci, alors même qu'il a conclu subsidiairement à la validité de cette surenchère* (C. civ., 2183).

La fin de non-recevoir tirée de ces conclusions subsidiaires ne peut, d'ailleurs, être proposée pour la première fois en appel.

La notification du contrat d'acquisition aux créanciers inscrits est nulle, si elle est faite sous la réserve par l'acquéreur de demander une diminution du prix au cas où il serait jugé qu'un immeuble compris dans la vente a été affermé à d'autres conditions que celles déclarées par le vendeur (C. civ., 2183).

Le défaut de déclaration dans la notification de son contrat, par l'acquéreur d'immeubles frappés d'inscriptions particu-

lières, du prix de chaque immeuble par ventilation du prix total, emporte nullité à l'égard des créanciers ayant une hypothèque générale, aussi bien qu'à l'égard de ceux qui n'ont que des hypothèques spéciales (C. civ., 2192).

2° *La nullité de la notification du contrat d'acquisition entraîne celle de la surenchère.*

(Gorgy *C.* Dugout).

Sur le renvoi qui lui a été fait de la cause par l'arrêt de cassation du 17 août 1869 rapporté (*J. Av.*, t. 95, p. 154), la Cour de Chambéry a statué dans les termes suivants :

ARRÊT.

La Cour ; — Attendu que les conclusions principales portées à jugement par l'appelant tendaient à ce que la dénonciation faite aux créanciers par Dugout de son contrat d'acquisition, fût déclarée nulle et les parties remises au même état qu'auparavant, et que ce n'est que par voie subsidiaire qu'il concluait à la validité de la surenchère ; — Attendu que, de son côté, l'intimé concluait à ce qu'il plût au tribunal, sans s'arrêter à aucunes fins et exceptions contraires de Gorgy, non plus qu'à sa demande en nullité de la dénonciation, dire, au besoin, que cette dénonciation est valable et qu'elle a produit tous ses effets; déclarer, au contraire, nulle par tous moyens la surenchère de Gorgy, et en tant que de besoin déclarer le concluant propriétaire incommutable des immeubles compris en ladite vente ; — Qu'ainsi le tribunal était, avant tout, appelé par les conclusions des parties à faire droit sur la demande en nullité de la dénonciation ;

Attendu que c'est en effet l'ordre qu'il a suivi dans l'examen des questions portées à jugement, et que ce n'est qu'après avoir, par les motifs qu'il a donnés, écarté comme non fondée la demande en nullité de la dénonciation, qu'il a, en conformité des conclusions de l'intimé, déclaré nulle la surenchère ; — Qu'il est donc évident que si Gorgy n'avait pas appelé de ce jugement, il aurait été inévitablement et à bon droit repoussé par l'exception de la chose jugée lorsqu'il aurait voulu, dans une autre instance, reproduire ses conclusions en nullité de la dénonciation du 26 juin 1867 ; — Attendu que l'intimé, qui a accepté le débat en première instance, et qui conclut à la confirmation du jugement, n'est dès lors pas fondé à opposer à cette demande une fin de non-recevoir qu'il n'a pas proposée devant les premiers juges et dont ceux-ci ne se sont pas occupés ;

Attendu, d'ailleurs, que la dénonciation est une mise en demeure

faite au créancier ; que si celui-ci peut, sans compromettre ses droits, ne pas en tenir compte, lorsqu'elle est irrégulière et nulle, la loi ne lui défend nulle part d'en demander la nullité par voie directe ou indirecte, dès qu'il a intérêt à le faire ; — Attendu que l'appelant ne s'est pas non plus fermé la voie à l'exercice de son droit en se portant surenchérisseur ;— Attendu, en effet, que la demande en nullité de la notification n'a pour but que d'empêcher l'acquéreur de devenir propriétaire irrévocable des biens grevés de l'hypothèque du créancier ; que, du moment donc où Dugout s'est opposé à ce que la surenchère de Gorgy fût admise, celui-ci n'a fait qu'user de son droit de légitime défense en demandant la nullité de la notification, afin de pouvoir ensuite faire porter le prix des biens à leur juste valeur ; — Qu'à tous les points de vue donc, la fin de non-recevoir opposée par Dugout doit être écartée;

En ce qui touche les moyens de nullité, et d'abord quant au premier : — Attendu que, tout en offrant de payer aux créanciers le prix de son acquisition et les intérêts en dérivant, Dugout se réservait de demander une diminution de ce prix, s'il était jugé que le domaine des Acelles, compris dans la vente, a été affermé à des conditions autres que celles qui lui ont été annoncées ; — Attendu que cette réserve, dont les créanciers ne pouvaient apprécier la portée, rendait incertain le prix de la vente, qui pouvait, d'après la prétention manifestée par Dugout, subir une réduction plus ou moins considérable ; — Que, par la même, les créanciers ne pouvaient reconnaître si, pour sauvegarder leurs intérêts, ils devaient ou non se prévaloir de leur droit de surenchère ;

Attendu que le second moyen de nullité employé par l'appelant n'est pas moins fondé ; — Attendu que la vente faite par Lebrun à Dugout comprend deux immeubles distincts par leur situation, leur nature et leur provenance ; qu'ils sont l'un et l'autre frappés d'inscriptions particulières et séparées ; — Que Dugout devait donc, aux termes de l'art. 2182, C. civ., déclarer le prix de chacun d'eux, par ventilation du prix total exprimé ;

Attendu qu'il importe peu que l'hypothèque de Gorgy soit générale et frappe les deux immeubles, puisque son droit sur chacun d'eux est le même que celui des créanciers qui n'ont qu'une hypothèque spéciale, et que, suivant les prix déclarés par ventilation, il pouvait avoir intérêt à ne faire porter sa surenchère que sur l'un d'eux ;

Attendu que la notification faite aux créanciers par Dugout étant nulle, la surenchère faite par Gorgy doit par là même être considérée comme non avenue ; que, dès lors, la Cour n'a point à décider si elle a été faite régulièrement ou non ; — Attendu, d'ailleurs, que Gorgy a déclaré s'incliner, en ce qui touche cette question, devant l'arrêt de la Cour de cassation ;

Par ces motifs, etc.

NOTE. — Les deux premières solutions sont incontestables.

V. dans le sens de la troisième, Liége, 8 mai 1811 (S.-V.-chr.); Toulouse, 17 juill. 1844 (S.-V.45.2.182); Aubry et Rau d'après Zachariæ, t. 2. p. 913; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 261. — Du reste, la notification faite sous réserves n'empêche pas que l'acquéreur ne puisse ultérieurement, et, par exemple, dans l'ordre, demander la réduction de son prix dans le cas où il viendrait à subir quelque éviction. V. Grenoble, 25 mai 1863 (*J. Av.*, t. 89, p. 410), et le renvoi.

Sur le quatrième point, V. conf. Paris, 17 août 1859 (*J. Av.*, t. 86, p. 437), et les indications à la suite.

La dernière solution avait été admise déjà, dans l'affaire dont nous rendons compte, par l'arrêt de la Cour de cassation du 17 août 1869 rappelé plus haut.

ART. 4047.

CASS. (CH. CIV.), 20 mai. 1873.

ENREGISTREMENT, DEMANDE EN RESTITUTION, PRESCRIPTION, JOUR FÉRIÉ.

Lorsque le jour où expire la prescription de deux ans à laquelle est soumise la demande en restitution de droits d'enregistrement, est un jour férié, le délai de la prescription n'est pas prorogé au lendemain. On ne saurait étendre à ce cas ni la disposition de l'art. 25 *de la loi du* 22 *frim. an* VII, *relative aux délais pour l'enregistrement des actes et déclarations, ni la disposition finale de l'art.* 1033, *C. proc.* (L. 22 frim. an VII, art. 61).

(Enregistr. *C.* Touré).

Un jugement du tribunal civil de la Seine du 10 fév. 1871 avait décidé le contraire en ces termes :

Attendu que la perception des droits d'enregistrement, sur l'acte notarié du 7 mai 1868, a été effectuée le lendemain ;

Attendu que Touré et Cᵉ ont réclamé la restitution des droits perçus, par exploit signifié et visé le 7 mai 1870, qui n'a été enregistré que le 9, le 8 mai se trouvant un jour férié ;

Attendu que l'administration de l'enregistrement soutient qu'aux

termes de l'art. 61 de la loi du 22 frim. an VII, la demande en restitution n'est pas recevable, l'acte n'ayant pas été signifié et enregistré dans le délai de deux ans et la demande se trouvant dès lors prescrite ;

Mais attendu qu'aux termes de l'art. 1033, C. proc. civ., modifié par l'art. 4 de la loi du 3 mai 1862 et applicable à tous les actes faits à personne ou à domicile, le délai de la signification est prorogé au lendemain, si le dernier jour de ce délai tombe un jour férié ;

Attendu qu'en l'absence de toute réglementation spéciale pour les exploits à signifier à l'administration de l'enregistrement, il y a lieu d'appliquer, pour ces actes, les règles posées par le Code de procédure ; — Que, dès lors, la demande en restitution, signifiée et visée le 7 mai, a été régularisée complétement, le 9, par l'enregistrement de l'exploit, le délai de deux ans n'expirant que le 8 mai ; — Que, par suite, la fin de non-recevoir opposée par le directeur de l'enregistrement ne peut être admise ;

Par ces motifs, déclare l'administration de l'enregistrement mal fondée dans sa fin de non-recevoir, l'en déboute ; — Réserve à statuer au fond, et la condamne aux dépens de l'incident.

Pourvoi en cassation.

ARRÊT.

LA COUR ;—Vu l'art. 61 de la loi du 22 frim. an VII ; — Attendu qu'il résulte des termes de cet article, d'une part, que toute demande en restitution de droits perçus est sujette à une prescription de deux ans qui n'est suspendue qu'autant que la demande est signifiée et aussi enregistrée avant l'expiration du délai, et, d'une autre part, que ce délai n'est pas franc, en ce que le jour de l'échéance du terme y est compris comme le dernier dans lequel doivent et peuvent s'accomplir les actes ou les faits suspensifs de la prescription ;

Attendu, dans l'espèce, que le droit litigieux a été perçu le 8 mai 1868 ; — Qu'ainsi, le délai de deux ans expirait le 8 mai 1870 dernier, jour où la demande en restitution de Touré aurait dû être, non-seulement signifiée, mais encore enregistrée ; — Que, néanmoins, l'assignation datée du 7 mai 1870 n'a été enregistrée que le 9 mai, après l'expiration du délai de deux ans ; — Qu'elle manquait donc de l'une des conditions auxquelles l'art. 61 susvisé subordonne l'effet suspensif de la demande ; — Qu'à la vérité le dernier jour était un jour férié, mais qu'à la différence de l'art. 25, relatif aux délais pour l'enregistrement des actes et déclarations, l'art. 61 de la loi du 22 frim. an VII n'a pas prévu ce cas en ce qui concerne les délais de

la prescription, et qu'en l'absence d'une disposition dans la loi spéciale, cette circonstance ne pouvait avoir pour effet de proroger le délai au lendemain ;

Que vainement le jugement attaqué se fonde, pour décider le contraire, sur la disposition finale de l'art. 1033, C. pr., modifié par la loi du 3 mai 1862 ;—Que cet article fait partie d'une loi générale qui, en principe, ne déroge pas aux lois particulières réglant des matières spéciales, et qu'introduit dans le Code de procédure en vue des ajournements, citations, sommations, ou autres actes faits à personne ou à domicile, et comme conséquence naturelle de l'abréviation des délais édictée par la loi de 1862 en matière civile et commerciale, il reste complétement étranger aux matières d'enregistrement et tout particulièrement aux règles qui fixent, en cette matière, les délais et les conditions de la prescription ; — D'où il suit qu'en décidant le contraire et en rejetant, en conséquence, la fin de non-recevoir opposée par l'administration de l'enregistrement à la demande en restitution formée par Touré, le jugement attaqué a fait une fausse application de l'art. 1033, C. pr., et a expressément violé l'art. 61 de la loi du 22 frim. an VII ; — Casse, etc.

ART. 4048.

TRIB. CIV. DE PONTOISE, 1er fév. 1872.

ENREGISTREMENT, ADJUDICATION, SURENCHÈRE, RESTITUTION.

Les droits d'enregistrement perçus sur le montant d'une adjudication ne sont restituables en cas de surenchère, qu'autant que cette surenchère a été formée avant le paiement des droits. Il importe peu qu'elle ait été formée le même jour que ce paiement, s'il n'est pas établi qu'elle l'ait précédé (L. 22 frim. an VII, art. 60; C. civ., 2186).

(Motet-Bey et Harmand *C.* Enregistr.). — JUGEMENT.

Le château de Survilliers, licité entre les héritiers de la dame Fournier, par-devant Me Harmand, notaire commis, a été adjugé, suivant procès-verbal du 4 avril 1869, au sieur Motet-Bey, moyennant le prix de 74,000 fr., outre les frais de poursuite. Le procès-verbal a donné lieu, lors de l'enregistrement au bureau de Luzarches, le 12 avril 1869, à la perception du droit de 5 fr. 50 c. p. 100, sur le prix total. — Le même jour, 12 avril, une surenchère a été formée au tribunal de Pontoise, et, par suite de cette surenchère, validée le 24 mai

suivant, le château de Survilliers a été adjugé, par jugement du 1er juin, à la dame Bouchard, colicitante, pour le prix principal de 86,435 fr.—Lors de l'enregistrement du jugement d'adjudication au bureau de Pontoise, le 21 juin, il n'a été perçu, indépendamment du droit proportionnel de rédaction, qu'un droit fixe de 3 fr., le droit de mutation étant inférieur à celui qui avait été perçu sur le premier adjudicataire. Celui-ci et Me Harmand ont formé contre l'administration de l'enregistrement une demande en restitution de la somme de 3,402 fr. 90 c., montant de la différence entre les droits dus sur la seconde adjudication et ceux qui avaient été perçus sur la première.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 60 de loi du 22 frim. an VII, tout droit d'enregistrement régulièrement perçu, en conformité de la loi, ne peut être restitué, quels que soient les événements ultérieurs, sauf les cas que la loi elle-même a prévus ;—Attendu qu'aucune loi n'a prévu, comme cas de restitution, celui où, après le payement du droit d'enregistrement, l'un des colicitants surenchérit et se rend adjudicataire.

Attendu que rien ne vient établir que la surenchère ait été faite avant le paiement des droits ; qu'il est seulement allégué par le notaire, qu'en les versant il a informé le receveur de cette surenchère ; que cette allégation ne saurait se soutenir sérieusement, car, en présence d'une surenchère, le devoir du notaire aurait été d'abord, en s'abstenant de payer les droits, de la notifier au receveur, qui n'aurait pu alors recevoir les droits qui lui étaient offerts ;

Attendu que l'art. 2186, C. civ., qui détermine les obligations de l'adjudicataire sur surenchère envers l'adjudicataire dépossédé, ne contient aucune disposition dont l'on puisse induire en sa faveur un recours contre le receveur de l'enregistrement ;

Attendu, dans l'espèce, que lorsque le droit d'enregistrement a été acquitté sur le montant de la première adjudication, le premier adjudicataire n'avait pas cessé d'être propriétaire ; qu'à la vérité, par l'effet de la surenchère et de l'adjudication qui l'a suivie, la vente qui lui avait été faite doit être réputée n'avoir pas existé, mais que cette résolution de la propriété, résultant d'un événement postérieur à la perception, ne peut autoriser la demande en restitution d'un droit qui était légitimement dû lorsqu'il a été perçu, et qui, dès lors, était définitivement acquis au Trésor public ;

Par ces motifs, etc.

NOTE. — Cette décision est conforme à une solution de l'administration de l'enregistrement du 28 juin 1850 (*J. Av.*,

t. 76, p. 272), ainsi qu'à deux délibérations antérieures de cette administration et à un arrêt de la Cour suprême, cités en note. — Comp. Cass., 23 juill. 1849 et 10 fév. 1852, et Trib. de Chateaubriant, 6 fév. 1851 (*J. Av.*, t. 76, p. 270, et t. 77, p. 422).

ART. 4049.

PARIS (5e CH.), **4 janv. 1873.**

RÉFÉRÉ, ASSIGNATION D'HEURE A HEURE, ORDONNANCE, HUISSIER COMMIS.

L'assignation en référé ne peut être donnée d'heure à heure, pour cause d'urgence, qu'en vertu d'une ordonnance du juge et par un huissier commis (C. proc., 808).

(Souliac *C.* Vignon). — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que, le 28 déc. 1872, sans aucune mise en demeure, Vignon a fait sommation à la dame Souliac d'abandonner la gérance du fonds de commerce et le logement dont elle jouissait, et faute par elle de ce faire, lui a, par le même acte dudit jour, onze heures quinze minutes du matin, donné assignation à comparaître sur l'heure, devant le juge des référés, pour se voir autoriser à procéder à l'expulsion de la dame Souliac ; — Qu'en vertu d'une ordonnance rendue par défaut à midi et exécutoire nonobstant appel, ladite expulsion a été opérée le même jour à quatre heures du soir ;

Mais considérant que si, dans les cas qui requièrent célérité, une partie peut être assignée à bref délai, à heure indiquée, l'assignation ne peut être donnée qu'en vertu d'une ordonnance du juge et signifiée par un huissier commis ; — Que l'inobservation des prescriptions formelles de la loi entraîne la nullité de l'assignation du 28 déc. 1872 et, par voie de conséquence, celle de l'ordonnance par défaut du même jour ;

Par ces motifs, etc.

NOTE. — Cela résulte des termes mêmes de l'art. 808, C. proc. — V. au surplus, relativement aux conditions de l'assignation d'heure à heure devant le juge des référés, deux précédents arrêts de la Cour de Paris en date du 8 mars 1870 (*J. Av.*, t. 95, p. 269), et les notes.

ART. 4050.

CAEN (2e CH.), 6 janv. 1872.

RÉFÉRÉ, ARRÊT INFIRMATIF, EXÉCUTION PROVISOIRE, COMPÉTENCE.

Le juge des référés est compétent pour connaître des difficultés qui s'élèvent sur l'exécution d'un arrêt, même infirmatif, qui a été déclaré exécutoire par provision (C. proc., 806).

(Thouin C. Mirley). — ARRÊT.

LA COUR ; — ... Sur la quatrième question :

Attendu que l'arrêt par défaut du 7 octobre 1871 était exécutoire par provision nonobstant opposition ; que c'est en vertu de cet arrêt qu'a eu lieu la vente de trois des vaches saisies sur Thouin, et que cette vente, réalisée en vertu dudit arrêt, est valable au respect des tiers adjudicataires, quoiqu'il soit aujourd'hui jugé que la saisie n'avait plus alors de cause ; que, par conséquent, il y a lieu de rejeter la demande de Thouin en annulation de ladite vente, sauf à lui accorder des dommages-intérêts pour le cas où les adjudicataires exigeraient livraison ; — Attendu que Thouin comprendra qu'il doit obéir aux décisions de la justice sans qu'il soit besoin de prononcer contre lui une contrainte ;

Sur la cinquième question :

Attendu que l'art. 806, C. proc. civ., est général, et que le président du tribunal civil d'Argentan était compétent pour statuer sur le référé porté devant lui à l'occasion des difficultés qui s'élevaient sur l'exécution de l'arrêt par défaut du 7 octobre 1871 ;

Attendu, au fond, que les offres faites le 22 octobre étaient suffisantes, même au point de vue de l'arrêt par défaut, puisqu'elles s'élevaient à 800 francs, et que le juge du référé a bien apprécié le litige qui lui était soumis en ordonnant la discontinuation des poursuites ; que, dès lors, sa décision doit être confirmée ;...

Par ces motifs,... confirme l'ordonnance de référé, etc.

OBSERVATIONS. — Le recueil des arrêts des Cours de Caen et de Rouen, auquel nous empruntons cette décision, l'accompagne des judicieuses remarques qu'on va lire :

Il semble, au premier abord, que jamais un président de tribunal ne puisse exercer le pouvoir dont la loi l'a investi dans les articles 806 et s., C. pr. civ., à l'occasion d'une décision émanant d'une juridiction supérieure, surtout quand cette décision est infirmative; car, lorsqu'elle est confirmative, les

premiers mots de l'article 472, C. pr. civ., attribuant l'exécution au tribunal confirmé, le président retrouve ainsi, même à l'occasion d'un arrêt, le principe de sa juridiction comme juge du référé. Mais, même au cas d'arrêt infirmatif, il doit en être ainsi. La juridiction du juge des référés est le seul moyen organisé par la loi pour les cas qui présentent une urgence absolue; il en résulte que, lorsqu'à l'occasion d'un arrêt même exécutoire, ou plutôt *surtout* exécutoire par provision, une difficulté subite, sérieuse, vient à se produire, à moins de dire qu'il n'y a aucun juge auquel elle puisse être soumise, elle ne peut être portée que devant le président statuant en matière de référé. Car nulle part la loi n'a organisé la juridiction des référés en Cour d'appel; de plus, l'éloignement serait, la plupart du temps, un obstacle insurmontable à ce que la Cour elle-même puisse être saisie.

Seulement, comme le président ne peut ici statuer que par une sorte de délégation tacite, il en résulte qu'il ne doit se permettre ni d'interpréter l'arrêt, droit qui n'appartient qu'à la Cour qui l'a rendu, ni d'en contrarier l'exécution, droit qui n'appartient à personne. Mais il est tels actes qui supposent précisément l'exécution de l'arrêt, la mise en œuvre de la pensée qui l'a inspiré, ce sont ces actes qui, en cas de désaccord entre les parties, peuvent être soumis au juge des référés.

Notre espèce offre de ceci un cas remarquable. Un arrêt de la Cour de Caen, exécutoire par provision, rendu par défaut le 7 octobre 1871, ordonnait une vente à la suite d'une saisie-gagerie convertie en saisie-exécution. L'arrêt fut signifié le 20 octobre, et la vente annoncée pour le 22 du même mois. Le 21, le débiteur saisi se fit autoriser à faire des offres réelles le lendemain, qui était un jour férié, et il assigna le créancier en référé pour le 23, afin de voir ordonner la discontinuation des poursuites. Le 22, il fit des offres réelles qu'il prétendait être et qui étaient, en effet, libératoires: nonobstant cela, le créancier passa outre et procéda à la vente, qui n'avait plus d'objet, puisque le débiteur offrait de se libérer; et, le 23, le président du tribunal d'Argentan, statuant par suite de l'assignation du 21, ordonna la discontinuation des poursuites.

La Cour a pensé, avec raison, que cette ordonnance était compétemment rendue, car le débiteur, loin de vouloir empêcher l'exécution de l'arrêt du 7 octobre, s'empressait, au contraire, de s'y soumettre; il voulait l'exécuter à l'avance. Le président du tribunal était donc, d'après les principes les plus certains de la matière, compétent pour apprécier provisoirement la situation, et empêcher que, dans un but vexatoire, on ne continuât des poursuites qui n'avaient plus d'objet, puisqu'il

n'avait tenu qu'au créancier d'être désintéressé et de laisser exécuter l'arrêt dont il avait obtenu le bénéfice. — Conf., Thomine-Desmazures, n. 393; Carré, quest. 2764; Bioche, *Dict.*, v° *Référé*, n. 179 et 240; Dalloz, *Répert.*, *eod. v°*, n. 175 et s. — *Contrà*, Pigeau, t. 2, n. 491.

ART. 4051.

PARIS (5e CH.), **23 décembre 1872.**

RÉFÉRÉ, SAISIE-GAGERIE, VENTE.

Il n'appartient pas au juge des référés d'ordonner que les meubles qui ont été l'objet d'une saisie-gagerie seront vendus aux requête et diligence de la partie saisie (C. proc., 824 et 825).

(Bro de Cornères *C.* Constantin).—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant qu'en décidant que les meubles et objets saisis par la demoiselles Constantin seront vendus à l'hôtel des commissaires-priseurs, aux requête et diligences de la partie saisie, le juge de référé n'a pas suffisamment tenu compte de l'intérêt du créancier saisissant, et qu'il a méconnu, outre les dispositions du jugement qui a validé la saisie, les règles tracées par la loi pour la vente des objets mobiliers saisis ; — Qu'en effet un tel mode de vente tend à soustraire à l'action du créancier les meubles saisis par lui et devenus son gage, pour les laisser à l'entière disposition de la partie saisie ;

Considérant qu'il importe de rendre à la veuve Bro de Cornères, créancière saisissante, les garanties que la loi lui offre jusqu'à la réalisation de son gage;

Par ces motifs, etc.

Les administrateurs-gérants : COSSE, MARCHAL et BILLARD.

Paris.—Imprimerie J. DUMAINE, r. Christine, 2.

ART. 4052.

HYPOTHÈQUE, NAVIRE, PROPOSITION DE LOI.

Note de la conférence des avoués de première instance des départements, sur la proposition de loi ayant pour objet de rendre les navires susceptibles d'hypothèques (1).

L'Assemblée nationale est appelée, par la proposition de loi de MM. Savoye, Grivart, Peulvé et plusieurs autres de leurs collègues, à combler, si elle l'adopte, une lacune signalée depuis longtemps dans notre législation.

Désormais, en effet, les navires, qui entrent pour un chiffre considérable dans la richesse publique, et qui, après tout, ne sont pas des meubles ordinaires, mais bien plutôt, comme on l'a fait remarquer avec raison, et comme on les appelait dans l'ancien droit, des *meubles-immeubles*, pourront être l'objet d'hypothèques *conventionnelles*, les unes *définitives*, et les autres *éventuelles*, souscrites en garantie des sommes empruntées avant le départ et en cours de voyage, les prêteurs ayant, au moment de l'emprunt, la connaissance exacte et certaine des hypothèques antérieurement conférées; les unes et les autres ne pourront être primées que par le contrat à la grosse contracté *pendant* le voyage, le projet de loi supprimant le contrat de grosse *avant* le départ.

La proposition consacre le droit de suite sur les navires et en réglemente l'exercice. C'est sur ce point seulement que la Conférence a demandé la permission de présenter quelques observations.

I.—L'art. 19 dispose que l'acquéreur, qui voudra se garantir des poursuites autorisées par l'article précédent, sera tenu, avant la poursuite ou dans le délai de quinzaine, de faire à tous les créanciers inscrits sur l'acte de francisation, comme le Code civil y oblige l'acquéreur d'un immeuble, la notification de son acte d'achat, et qu'il pourra, aux termes de l'art. 21, être surenchéri du dixième.

Mais il n'y est pas dit quelles seront ces poursuites. Elles

(1) Bien que ce travail n'intéresse pas également tous nos abonnés, il nous paraît devoir trouver place dans notre journal, à raison de l'importance de l'innovation à l'examen de laquelle il est consacré, et du caractère judicieux des observations qu'il renferme. *(Note du Rédacteur en chef.)*

devront consister, sans doute, dans la pensée des auteurs de la proposition, et par application de l'art. 2169, Cod. civ., dans un commandement au vendeur, dénoncé à l'acquéreur avec sommation de payer ou de délaisser; car la surenchère n'est qu'une poursuite à fin de paiement, qui doit pouvoir être évitée par le vendeur ou par l'acquéreur en désintéressant le créancier.

D'un autre côté, sous le coup de ces poursuites et même avant, il peut convenir à l'acquéreur dont le prix d'achat serait dépassé par les créances inscrites, d'y renoncer. La faculté de délaisser le navire devra, conformément aux art. 2172 et 2174 du même Code, lui être accordée, et le navire délaissé devra être vendu devant le tribunal dans la forme réglée pour les immeubles (art. 2174, Cod. civ.).

II.—Il importe, à raison de la nature du gage, que la procédure de surenchère soit commencée et terminée dans le plus court délai. A ce point de vue, il semble que l'on devrait imposer à l'acquéreur, comme complément nécessaire de son acte d'achat, et pour qu'il fût immédiatement porté à la connaissance des créanciers, l'obligation de le faire mentionner sur le registre spécial tenu par le receveur de la douane, et de le faire insérer par extrait dans le journal désigné pour recevoir les annonces judiciaires.

III.—La proposition ne dit pas par qui et comment seront faites les notifications et la réquisition de surenchère. Elle s'en réfère évidemment aux art. 2185, Cod. civ., et 832, Cod. proc. civ., dont toutes les dispositions sont essentielles, notamment la signature du surenchérisseur, indispensable pour constituer le nouveau contrat.

IV.—L'obligation de fournir caution est imposée au surenchérisseur par l'art. 21. La Conférence demande qu'il en soit déchargé, ainsi qu'elle l'a précédemment réclamé en matière de surenchère du dixième des immeubles. C'est une gêne qui met souvent obstacle à l'exercice du droit hypothécaire, et qui est d'autant plus excessive qu'elle est exigée d'un créancier, alors que la loi accorde à celui qui ne l'est pas la faculté de faire enchérir à la barre du tribunal ou de faire une surenchère du sixième avec la seule garantie de l'avoué qui l'assiste.

A la vérité, on objecte que la surenchère du dixième rompt un contrat, et qu'il faut avoir la certitude que celui qui le brise sera en mesure de remplir les obligations qu'il contracte en la faisant, ou qu'elles le seront, à son défaut, par une tierce personne dont la solvabilité est, dès à présent, justifiée. Mais la surenchère du sixième, permise à tous, créanciers ou non,

dans les ventes judiciaires, rompt aussi le contrat. Il y a un adjudicataire qui, par l'acceptation de la déclaration de command faite à son profit, s'est, lui aussi, engagé à payer le prix de l'immeuble, et, en outre, les frais qui, en y ajoutant ceux faits en dehors de la vente, et qu'il convient souvent aux vendeurs de mettre à sa charge, sont considérables. Il y avait aussi intérêt, pour les vendeurs et les créanciers inscrits, que cet adjudicataire, pouvant être très-solvable, ne fût pas remplacé par une personne ne leur présentant pas les mêmes garanties. Et cependant, ce contrat est brisé, cette substitution d'une personne moins solvable a lieu par un simple acte de surenchère, pour lequel le surenchérisseur, seulement assisté de son avoué, est dispensé de fournir caution.

Il y a plus : la surenchère est couverte; on ne demande pas de caution à l'adjudicataire; la propriété passe dans ses mains, sans que sa solvabilité soit autrement garantie que par son avoué, dans la mesure de la loi. La Cour de cassation a, en effet, décidé, par son arrêt mémorable du 2 août 1870, qu'après l'adjudication sur surenchère et par le fait même de l'adjudication, la caution était complétement déchargée.

Ce que l'on ne demande pas à celui qui n'a aucun droit sur la propriété, et qui, en la surenchérissant, n'a en vue que de faire une spéculation, on ne peut pas l'exiger du créancier inscrit, à ce point de lui rendre la surenchère impossible, car il n'est pas toujours facile de se procurer une caution. Ce ne serait ni juste ni juridique.

Insistera-t-on, pour justifier cette exigence, sur ce que la surenchère du sixième, portant sur un chiffre plus considérable, doit être rendue plus facile? Cette considération devrait conduire à une solution contraire, les garanties suivant, dans la marche ordinaire des affaires, la progression des intérêts mis en jeu; — ou bien, sur le délai plus long pour la réalisation de la surenchère du dixième, comme si les incidents que peut provoquer celle du sixième n'en retardaient pas souvent le dénoûment; — ou enfin sur l'abandon de la surenchère du dixième, comme si cet abandon ne se rencontrait pas dans celle du sixième.

Les auteurs de la proposition, devançant la réforme demandée et l'appliquant à une matière que nos lois n'ont pas réglementée, dispenseront donc le créancier surenchérisseur sur le prix d'un navire de la caution, l'avoué constitué sur cette surenchère demeurant garant de sa solvabilité dans les termes de la loi.

V.—Trois observations sont à faire sur l'art. 22.

Il ne prescrit la signification de la réquisition qu'à l'acquéreur. Ce serait une dérogation à la loi civile, qui veut, et avec raison, qu'elle soit notifiée au vendeur, dont la présence est nécessaire à plus d'un titre dans la procédure. D'abord, c'est sa chose qui va se vendre, et un recours est ouvert contre lui, pour l'excédant du prix, au profit de l'acquéreur surenchéri resté adjudicataire sur la surenchère. Il est donc intéressé à l'arrêter en remboursant le créancier. A cet effet, la poursuite doit lui être rendue commune.

Mais ce n'est pas tout, et les auteurs de la proposition ont eu très-certainement la pensée que le surenchérisseur ou l'acquéreur, ne menant pas à fin la revente, les autres créanciers pourraient, par application de l'art. 833, Cod. proc. civ. (loi du 2 juin 1841), s'y faire subroger. Il faut que cette demande en subrogation soit également commune à l'ancien propriétaire pour qu'il puisse aussi l'éviter, en vue de ce même recours, soit en les payant, soit en justifiant qu'ils ne sont plus créanciers. Seulement, et pour abréger, il faudrait qu'il fût assigné au même délai que l'acquéreur surenchéri, sans augmentation à raison de la distance, soit qu'il habitât la France, soit qu'il résidât à l'étranger.

La surenchère devra, en outre, et c'est l'objet de la seconde observation, être dénoncée au receveur des douanes, afin qu'à moins que le navire ne soit prêt à faire voile (art. 215 du Code de commerce), il puisse, l'action hypothécaire étant mise en mouvement, être, comme au cas de saisie, retenu dans le port jusqu'à l'événement de la surenchère, pour ne le quitter qu'après le versement du prix d'adjudication à la Caisse des dépôts et consignations.

L'art. 22 provoque une troisième observation, dont la Commission reconnaîtra l'importance pratique au point de vue des frais et de la rapidité de la procédure. La validité de la surenchère, et la suffisance de la caution, si sa nécessité est maintenue malgré ce qui vient d'être dit, peuvent être contestées. Dans ce cas, le tribunal de première instance devant lequel elle aura été portée ne pourra ordonner la revente qu'après l'avoir déclarée régulière et avoir admis la caution; au cas contraire, il n'interviendra pas de jugement préalable; on procédera comme en matière de surenchère du sixième (art. 709 du Code de procédure civile), et à cet effet, l'assignation portera intimation pour assister à l'adjudication dont elle indiquera le jour, la surenchère étant réputée valable et la caution admise, faute d'avoir été contestées dans la huitaine de l'assignation.

VI.—L'art. 23 dispose que la revente aura lieu dans les formes établies pour les ventes en matière de saisie. Si par là on a entendu s'en référer à la procédure édictée par le Code de commerce pour la vente des navires (art. 203), en la combinant avec celle tracée par le Code de procédure pour la revente sur surenchère (art. 836 et suiv., Code proc. civ.), on demanderait la suppression des criées, publications, insertions et réceptions d'enchères, répétées par trois fois, et qui ont pour résultat d'augmenter considérablement les frais et la durée de la procédure, sans ajouter à la publicité, suffisamment assurée par les formalités exigées par ces derniers articles.

VII.—L'art. 24 dispose que la surenchère ne peut pas être admise en cas de vente judiciaire. Si c'est la surenchère du dixième que la Commission a eu la pensée d'interdire, la Conférence n'a aucune objection à faire, à cause de la spécialité de l'objet mis en vente, mais à la condition toutefois que cette vente devienne commune aux créanciers inscrits, par la dénonciation, au domicile élu, du dépôt du cahier des charges avec indication du jour d'adjudication, les annonces légales et insertions géminées n'étant suffisantes que pour éveiller l'attention des créanciers présents. Mais elle demanderait qu'en cette matière, la surenchère du sixième, procédure rapide et qui n'ouvre aucun recours, fût autorisée, comme elle l'est dans toutes les ventes judiciaires.

VIII.—L'art. 25 a trait à la distribution du prix. Il y sera procédé, est-il dit, dans les formes établies en matière de saisie, faute par les créanciers de s'être réglés entre eux à l'amiable dans le délai de quinzaine. Mais d'abord il convient de décider s'il en sera de la consignation du prix du navire comme de la consignation du prix des immeubles ;—si elle sera facultative ou obligatoire, et dans quel délai elle devrait avoir lieu.

A raison de la nature de l'objet vendu, de sa mobilité, il serait préférable qu'elle fût obligatoire, ainsi qu'il est réglé par le Code de commerce (art. 209). Dans tous les cas, et en supposant qu'elle restât facultative, elle devrait précéder le départ du navire.

Cette consignation serait faite, au surplus, en vue d'une procédure comprenant tout à la fois l'*ordre* du prix entre les créanciers inscrits et privilégiés, et la *distribution par contribution* entre les créanciers opposants sur l'excédant de ce prix ; et, à cet effet, elle devrait avoir lieu à la charge des *inscriptions* dont l'état aurait été délivré par le receveur des douanes à l'acquéreur non surenchéri, ou de celui délivré à l'adjudicataire sur surenchère dans les trois jours de la men-

tion sur ses registres du jugement d'adjudication, laquelle devrait être faite dans les vingt-quatre heures de ladite adjudication, et des *oppositions* faites dans les mains du nouveau propriétaire, à peine de déchéance, au plus tard dans les trois jours de l'expiration du délai des notifications, ou, en cas de surenchère, dans les trois jours de l'adjudication.

Quant au règlement amiable à intervenir entre les créanciers, l'expérience a démontré qu'en dehors du juge, cet essai constituait une perte de temps. Il devrait donc être immédiatement tenté devant le juge aux ordres, dans la quinzaine de l'expiration du délai des notifications non suivies de surenchère ou de l'adjudication sur surenchère; après quoi l'ordre serait ouvert dans la forme des ordres ordinaires, c'est-à-dire devant le tribunal ou devant le juge, suivant le nombre des créanciers inscrits.

IX.—L'art. 28 est destiné à rendre possible l'expédition du navire frété, du consentement des propriétaires, en présence du refus de certains d'entre eux de contribuer aux frais nécessaires à cet effet. Il y est dit que le capitaine pourra, en ce cas, vingt-quatre heures après sommation faite aux refusants de fournir leur contingent, emprunter hypothécairement sur leur part dans le navire, avec l'autorisation du juge.

Ce juge devra être le juge du référé du tribunal du lieu du port d'armement. Son ordonnance, à cause de l'urgence, devra être déclarée exécutoire, vis-à-vis même des tiers, nonobstant opposition ou appel; et à raison aussi de cette urgence, les refusants devront être assignés au délai qu'il arbitrera sans tenir compte des distances.—Il devra, au surplus, pouvoir appuyer sa décision sur un document qui en garantisse l'opportunité, et qui consistera dans un certificat délivré par le courtier du navire, et visé par le président du tribunal de commerce, détaillant l'importance des frais nécessaires à l'expédition.

X.—La Conférence en aurait fini avec les observations qu'elle a été autorisée à présenter à la Commission, si, répondant à la demande qui lui en a été faite, elle n'avait à s'expliquer sur les effets, quant à l'hypothèque maritime conférée sur les parts du navire, de la vente du navire ou de son adjudication au profit de l'un des copropriétaires.

La proposition de loi qui a pour objet de venir en aide au crédit maritime manquerait en grande partie son but, si elle n'autorisait d'une manière efficace l'hypothèque que sur la totalité du navire; elle doit la rendre possible sur les portions ou *quirats*. Chaque copropriétaire doit pouvoir emprunter sur

sa part, sans que le concours de ses communistes lui soit nécessaire pour l'efficacité de la garantie qu'il offre ou qui est exigée par son prêteur. Or, en dehors de ce concours, si la licitation, revêtant la forme de la vente ou de l'adjudication, avait les mêmes conséquences que sur les immeubles, cette garantie deviendrait illusoire, puisque par l'effet de la fiction légale, l'hypothèque s'évanouirait et le créancier, d'hypothécaire qu'il était, deviendrait simplement chirographaire. L'hypothèque conférée sur les parts devra, nonobstant la licitation, être maintenue sur la portion du prix afférente à la part ou aux parts hypothéquées.

En un mot, la fiction ne devra pas être admise à l'égard de l'hypothèque maritime, en attendant qu'elle soit supprimée quant aux immeubles.

Et en effet, cette fiction, très-contestée par d'éminents jurisconsultes, est contraire autant au droit qu'à la raison. Le prêteur se trouve en présence d'un copropriétaire ; il doit pouvoir traiter avec lui en cette qualité. Les faits postérieurs peuvent bien diminuer l'importance de son droit de copropriété ; il peut, en matière de succession, s'évanouir complétement ; le créancier devra subir les conséquences de la confiance qu'il a eue ou du défaut de soins qu'il aura mis à se renseigner ; mais si peu que ce droit ait produit, son hypothèque devra pouvoir l'atteindre. Voilà ce que veut la justice. On cesse d'être copropriétaire du jour où le cohéritier ou le communiste devient propriétaire du tout ; mais il n'en résulte pas que l'on n'ait pas été copropriétaire jusque-là. Soutenir le contraire et l'appliquer dans les relations de débiteur à créancier, c'est contraire à l'équité.

On ne peut pas, en pareille matière, se prêter à des fictions qui ne sont, au surplus, légitimées par aucun intérêt. Celui des cohéritiers ? Mais ils liquideront sans que l'hypothèque y fasse obstacle ; seulement, si, au résultat du règlement, une partie du prix revient au débiteur, cette partie servira d'aliment à l'hypothèque qu'il aura conférée sur l'immeuble. Celui des autres créanciers du débiteur ? Mais de quoi se plaindraient-ils ? Ils ont été moins vigilants ou trop confiants. Pourquoi viendraient-ils en concours au cas de la licitation au profit du cohéritier ou du communiste, alors que ce concours leur serait interdit si la licitation avait fait passer l'immeuble sur la tête d'un étranger ?

Ces motifs amèneront, il faut l'espérer, la suppression de cette fiction légale quant aux immeubles.

Les auteurs de la proposition, qui sont maîtres du terrain, devront l'écarter formellement en déclarant, soit dans l'article 10, soit dans l'article 18, que nonobstant la trans-

mission du navire à l'un des copropriétaires, l'hypothèque conférée sur les parts subsistera sur la somme les représentant dans le prix ; le fait de cette transmission ne devra porter nulle atteinte aux droits hypothécaires conférés sur ces parts.

Le Président de la Conférence.

BOULAN,
Avoué à Bordeaux.

QUESTIONS.

ART. 4053.

I. ACQUIESCEMENT, AVOUÉ, CONTRE-ENQUÊTE, APPEL.

Y a-t-il acquiescement au jugement ordonnant une enquête dans le fait, par l'avoué de la partie contre laquelle a été rendu ce jugement, de présenter au juge-commissaire une requête à fin d'ouverture de la contre-enquête, et l'appel du même jugement interjeté par la partie avant l'ouverture de l'enquête est-il, par suite, non recevable ?

Cette question a été diversement résolue par la jurisprudence. Pour nous, nous pensons que le simple fait par l'avoué contre le client duquel a été rendu un jugement ordonnant une enquête, de présenter au juge-commissaire une requête à fin d'ouverture de la contre-enquête, ne saurait constituer un acquiescement à ce jugement.

Peut-être ne faut-il pas aller jusqu'à dire que le fait de l'avoué n'engage pas la partie ; cette doctrine absolue serait contestable, et elle a rencontré, en effet, d'énergiques contradicteurs. V. Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 1584-1° et Supplém., p. 482, ainsi que les autorités citées par lui. Mais il faut dire, avec un arrêt de la Cour de Caen du 29 août 1871 (*J. Av.*, t. 97, p. 428), qu'en présentant une requête à fin d'ouverture de la contre-enquête l'avoué a pu se proposer simplement de mettre sa procédure en état et de conserver le droit de son client, ce qui est exclusif d'une manifestation non équivoque de la volonté d'acquiescer au jugement. La même appréciation a été admise par un arrêt de la Cour de Dijon du

9 nov. 1866 mentionné *J. Av.*, t. 95, p. 184, en note, et rapporté *in extenso* dans Sirey, 67.2.157. A la vérité, dans l'espèce de cette dernière décision, l'avoué, après avoir provoqué l'ouverture de la contre-enquête, s'était présenté au greffe pour déclarer qu'il n'y avait pas lieu d'y procéder, et qu'il convenait de surseoir jusqu'à ce qu'il eût été statué sur l'appel que son client venait d'interjeter ; mais cette précaution n'était que surabondante, et l'arrêt de la Cour de Dijon ne la vise pas comme une condition nécessaire du non-acquiescement.

On peut opposer, soit un arrêt de la Cour d'Agen du 7 juill. 1824 (Dalloz, *Répert.*, v° *Acquiescement*, n° 673), qui fait résulter un acquiescement de la présentation par la partie d'une requête au juge-commissaire en permission de procéder à l'enquête ordonnée, soit un arrêt de la Cour de cassation du 8 juin 1869 (*J. Av.*, t. 95, p. 181), décidant que la partie qui, sans faire aucune réserve d'appel contre un jugement qui a ordonné une enquête et une visite de lieux, requiert l'ouverture de la contre-enquête et assiste à la visite de lieux, acquiesce par cela même au jugement. Mais les circonstances dans lesquelles sont intervenues ces décisions sont bien différentes de notre hypothèse.

Dans l'espèce de l'arrêt de la Cour d'Agen, il s'agissait de l'ouverture de l'enquête, et non de celle de la contre-enquête : cette ouverture était provoquée par la partie même qui avait obtenu le jugement ; une telle initiative ne pouvait s'expliquer autrement que par la volonté de l'exécuter. Et, de plus, la partie avait procédé à l'enquête, avec des réserves d'appel, il est vrai, mais avec des réserves tardives et dès lors inopérantes.

Dans l'espèce de l'arrêt de la Cour de cassation, c'était bien d'une contre-enquête que l'ouverture avait été requise par la partie; mais à ce fait s'en joignaient d'autres parfaitement significatifs : cette même partie avait, sans réserve expresse, assisté à l'enquête, ainsi qu'à une visite de lieux ordonnée en même temps, et procédé à la contre-enquête..... Comment n'y aurait-il pas eu acquiescement de sa part?

Mais, encore une fois, le fait unique de la présentation d'une requête à fin d'ouverture de la contre-enquête de la part de l'avoué de la partie contre laquelle le jugement a été rendu, ne nous paraît pas emporter acquiescement, ni, par suite, élever une fin de non-recevoir contre l'appel.

ART. 4054.

I. FAILLITE, BELGE, COMMERCE EN FRANCE, CRÉANCIER FRANÇAIS, HYPOTHÈQUE EN BELGIQUE.

Un jugement d'un tribunal français déclarant la faillite d'un Belge établi en France ou fixant l'époque de l'ouverture de cette faillite, a-t-il pour effet de rendre nulle l'hypothèque consentie par ce Belge au profit d'un Français sur des immeubles situés en Belgique, postérieurement à l'époque que ce jugement a déterminée comme étant celle de la cessation de ses paiements ?

La loi belge du 18 avril 1851, sur les faillites, a bien reproduit, dans son art. 445, § 4, la disposition du § 4 de l'art. 446 de notre Code de commerce qui déclare nulle et de nul effet l'hypothèque conventionnelle accordée par le débiteur à l'un de ses créanciers depuis l'époque déterminée par le tribunal comme étant celle de la cessation de ses paiements ou dans les dix jours qui auront précédé cette époque; mais il n'est pas besoin de dire que cette loi statue uniquement en vue de la faillite déclarée en Belgique.

Quant au jugement d'un tribunal français déclarant la faillite d'un Belge établi en France, ou fixant l'époque de l'ouverture de cette faillite, il ne saurait par lui-même entraîner la nullité de l'hypothèque consentie par ce Belge au profit d'un Français sur des immeubles situés en Belgique, postérieurement à la date que le jugement dont il s'agit a déterminée comme étant celle de la cessation des paiements du débiteur, par cette raison péremptoire, qu'aux termes de l'art. 1er d'un arrêté du 9 sept. 1814, toujours en vigueur, « les arrêts et jugements rendus en France n'ont aucune exécution dans la Belgique ». Compar. Dalloz, *Répert.*, v° *Jugement*, n. 404.

De ce que le même arrêté ajoute que « nonobstant ces jugements, les habitants de la Belgique pourront de nouveau débattre leurs droits devant les tribunaux qui y sont établis », il ne serait pas juste de conclure que les Belges seuls ont le droit d'invoquer la disposition de l'art. 1er, et que les jugements des tribunaux français peuvent être opposés, en Belgique, aux Français contre lesquels ils ont été rendus. Cette disposition de l'art. 1er de l'arrêté du 9 sept. 1814 est générale et absolue; elle refuse en Belgique le caractère de la chose jugée aux décisions des tribunaux français sans aucune distinction, et toute distinction en effet eût été irrationnelle : le même juge-

ment d'un tribunal français ne peut, en Belgique, jouir tout à la fois de l'autorité de la chose jugée à l'égard de l'une des parties, et en être privé à l'égard de l'autre : les effets de la chose jugée sont indivisibles. V. Dalloz, *loc. cit.*, v° *Chose jugée*, n. 296 et 306.

Du reste, en admettant qu'un Belge pût, dans son pays, opposer à un Français le jugement rendu entre eux par un tribunal de France, il faut bien remarquer que, dans l'espèce proposée, ce n'est pas le débiteur belge qui entendrait se prévaloir du jugement français qui a déclaré sa faillite ; ce sont ses créanciers français. Or, on ne prétendra pas, apparemment, que ces derniers puissent, au mépris de l'art. 1er de l'arrêté de 1814, étendre aux biens du débiteur situés en Belgique l'exécution du jugement qui a déclaré sa faillite en France.

Le créancier français auquel son débiteur a consenti une hypothèque sur des immeubles situés en Belgique, ne peut donc voir disparaître cette hypothèque par l'effet de la déclaration de la faillite de ce débiteur par un tribunal français, qu'autant que cette faillite, remise en question devant les juges belges, serait également proclamée par eux, et que leur jugement en fixerait l'ouverture à une époque antérieure à la constitution de l'hypothèque. Et le créancier a un intérêt incontestable à exiger ce nouveau débat, car la loi belge, plus explicite que la loi française, veut, pour qu'un commerçant soit déclaré en faillite, non-seulement qu'il ait cessé ses paiements, mais encore que *son crédit se trouve ébranlé* (L. 18 avr. 1851, art. 437) ; en sorte que, d'après cette sage disposition, la mise en faillite ne peut résulter de la seule circonstance que le débiteur a subi quelques protêts, comme le laconisme de notre loi l'a fait souvent admettre par les tribunaux français, quoique la jurisprudence, il faut le reconnaître, tende aujourd'hui généralement à prendre en considération l'embarras réel des affaires du commerçant plutôt que la cessation apparente de ses paiements, pour le déclarer en faillite. — Pour tout dire en un mot, le créancier français, fort de la garantie hypothécaire qui lui a été consentie en Belgique par son débiteur, doit attendre que les autres créanciers attaquent cette garantie en faisant reconnaître par les tribunaux belges l'état de faillite du débiteur dans les conditions exigées par les art. 437, § 1er, et 445, §§ 1 et 4, de la loi belge du 18 avr. 1851.

G. DUTRUC.

ART. 4055.

III. ENREGISTREMENT, PURGE, AVOUÉ, HUISSIER, QUOTITÉ DU DROIT.

Quel est le droit d'enregistrement qui doit être perçu sur les copies collationnées faites par les avoués ou les huissiers sur les expéditions d'actes de vente, pour être déposées au greffe à l'effet de purger les hypothèques légales?

L'administration de l'enregistrement a décidé que la nature des copies collationnées dépend, non de l'usage que l'on doit faire de ces copies, mais du caractère de la personne qui les rédige; faite par un huissier, une copie collationnée est un acte extrajudiciaire, passible du droit de 2 fr. (art. 68, § 1er, n. 30, de la loi de frimaire). Elle doit être enregistrée dans les quatre jours. (Sol. 6 août 1872.)

Il résulte implicitement de cette solution que les copies collationnées rédigées par les avoués sont des actes judiciaires, passibles du droit de 1 fr., sous l'empire de la loi du 22 frim. an VII, porté à 1 fr. 50 c. par l'art. 4 de la loi du 28 fév. 1872.

(Extrait du *Journ. de l'Enreg.*, art. 19254.)

ART. 4056.

IV. ENREGISTREMENT, EXTRAIT DES DEMANDES ET DES JUGEMENTS DE SÉPARATION DE BIENS, CHAMBRES D'AVOUÉS ET DE NOTAIRES, CERTIFICATS.

Un droit d'enregistrement doit-il être perçu sur les certificats délivrés par les secrétaires des chambres de discipline des notaires et des avoués, constatant que des extraits de demandes ou de jugements de séparation de biens ont été affichés au tableau?

S'il fallait résoudre cette question en principe et abstraction faite des décisions de l'administration, on pourrait penser que les certificats de l'espèce, se rattachant à une instance en séparation de biens, sont des actes judiciaires, passibles du droit de 1 fr. 50 c.

Mais, d'après les instructions 1303, § 11, et 1354, § 8, les chambres des notaires et des avoués sont des établissements publics, et les actes qui constatent le dépôt des extraits des demandes et jugements en matière de séparation sont des

actes administratifs. Seulement, ces actes ne sauraient donner lieu au droit fixe de 3 fr. ; il résulte, au contraire, des termes formels de l'Inst. 1303, § 8, qu'ils sont exempts du timbre et de l'enregistrement par application de l'art. 80 de la loi du 15 mai 1818.

(Extr. du *Journ. de l'Enreg.*, art. 19255.)

JURISPRUDENCE.

ART. 4057.

NANCY (CH. TEMPOR.), **26 août 1873.**

AVOUÉ, AVANCES, MÉMOIRES IMPRIMÉS, HONORAIRES D'AVOCAT, REMBOURSEMENT.

L'avoué a une action contre son client pour obtenir le remboursement de tous frais et avances qu'il a faits dans l'intérêt de celui-ci, même en dehors des prévisions du Code de procédure et du tarif, ainsi que des honoraires qu'il a payés pour lui à son avocat.—Et il doit porter cette action au tribunal devant lequel il a postulé (C. proc., 60).

(Me Mengin *C.* Bovée). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que Me Mengin a occupé devant la Cour pour la dame de Bovée, dans une instance terminée par arrêt du 17 juin 1872, et que cet arrêt a condamné la dame de Bovée aux sept-huitièmes des frais ; — Attendu que les frais de Me Mengin ont été régulièrement taxés à la somme de 894 fr. 21 c., dont les sept-huitièmes sont de 632 fr. 80 c., auxquels il convient d'ajouter 9 fr. 05 c. pour coût de l'extrait de taxe ; que ces deux sommes ne sont pas contestées par la défenderesse ;

Mais attendu que Me Mengin réclame, en outre, en dehors de ses frais taxés : 1° 171 francs pour remboursement de frais d'impression de mémoires, par lui payés à l'imprimeur, et 2° le remboursement d'une somme de 600 francs, par lui versée à Me X... ; que ces deux chefs de demande sont contestés par la défenderesse ;

Sur les 171 francs pour frais d'impression : — Attendu que, suivant le vœu de la loi, et aux termes de l'art. 1999, C. civ., applicable au

mandat *ad litem*, l'avoué a le droit de se faire rembourser par son client tous les frais et avances faits dans son intérêt, pour mener à bien l'affaire, même en dehors des prévisions du Code de procédure et du tarif (V. Dalloz, v° *Avoué*, n° 118);

Attendu qu'il est justifié que Me Mengin a, avec l'assentiment de la dame de Bovée, fait imprimer des mémoires qui ont été distribués à la Cour et dont il a dû payer, et a effectivement payé la dépense à l'imprimeur auquel il les a commandés ; que cette dépense s'est élevée à la somme de 171 fr.;

Sur les 600 fr. versés pour honoraires à Me X..., avocat : — Attendu qu'il est aussi de jurisprudence que l'avoué, mandataire de ses clients, les représente auprès de l'avocat, et agit dans leur intérêt, tout au moins comme *negotiorum gestor*, en acquittant les honoraires qui lui sont dus ; d'où il suit qu'il a une action en remboursement de ses avances, et que ce chef de sa demande doit être compris dans son mémoire et porté à la juridiction spéciale devant laquelle il a postulé, sauf le droit réservé au client de faire réduire, par la juridiction compétente, les honoraires excessifs qu'aurait pu recevoir l'avocat ;

Attendu qu'il est constant, en fait, que Me Mengin a choisi Me X..., avocat, et l'a chargé de la cause de la dame de Bovée et de la défense de ses intérêts avec l'assentiment et l'approbation de celle-ci ; que Mme de Bovée est entrée en rapports avec Me X..., a eu avec lui de nombreuses conférences, l'a assisté aux audiences de la Cour, et a pleinement ratifié les travaux exceptionnels auxquels cet avocat s'est livré dans son intérêt, en dehors de la préparation ordinaire et des plaidoiries de l'affaire, tels, par exemple, que la composition et rédaction des mémoires imprimés susmentionnés ;

Attendu qu'en présence de ces agissements et des circonstances de la cause, il s'est formé entre Me Mengin et la dame de Bovée un véritable contrat obligeant celle-ci à tenir compte à Me Mengin, de ce que ce dernier était lui-même tenu de faire pour le règlement des honoraires de Me X..., dont il s'était tout au moins constitué garant ;

Attendu qu'au refus de la dame de Bovée de donner satisfaction à Me X..., et alors que les rapports de l'avocat et de sa cliente avaient pris un tel caractère d'aigreur que les honoraires dus au premier ne pouvaient pas être discutés ni réglés directement à l'amiable, Me Mengin n'a fait qu'accomplir un devoir en versant lui-même à l'avocat, plus de treize mois après l'arrêt de la Cour, les honoraires qui lui étaient légitimement dus et dont ils se considérait comme personnellement responsable ;

Attendu d'ailleurs qu'eu égard à la nature et à la complication de l'affaire, aux développements qu'elle a reçus devant la Cour et aux nombreuses et longues audiences que Me X... a dû donner à sa cliente, ainsi qu'à la rédaction des conclusions et mémoires imprimés, la

somme de 600 francs paraît équitable et plutôt modérée qu'excessive ; que Me Mengin en la versant n'est donc pas sorti des limites de son mandat ; qu'il n'a commis aucune faute ni compromis en rien les intérêts de sa cliente ;

Attendu que Me Mengin reconnaît avoir reçu à compte de ses frais, honoraires et avances, une somme de 333 francs, dont il a toujours fait état à la défenderesse ; — Attendu que les offres réelles signifiées à la requête de celle-ci, par exploit de Liborom, huissier, en date du 25 août courant, sont insuffisantes et ne peuvent paralyser les effets de la demande ;

Par ces motifs, autorise la dame de Bovée à ester en justice, et, sans s'arrêter à ses offres réelles, qui sont déclarées insuffisantes et nulles, la condamne à payer à Me Mengin, à titre de frais, honoraires et remboursement d'avances pour les causes et suivant le détail énoncé dans sa demande, et ce après déduction de la somme de 333 francs versée à valoir, la somme de 1,079 fr. 85 c., avec intérêts du jour de la demande, etc.

NOTE. — Le droit de l'avoué de réclamer à son client le remboursement des diverses avances qu'il a faites dans son intérêt, même en dehors du strict accomplissement de son mandat *ad litem*, et notamment des honoraires qu'il a payés pour lui à son avocat, n'est pas contestable. Mais il y a controverse sur le point de savoir si, en pareil cas, l'avoué doit soumettre son action au tribunal devant lequel il a postulé, par application de l'art. 60, C. proc. ; cependant l'affirmative, que consacre l'arrêt ci-dessus, est le plus généralement admise. — V. sur ce dernier point, Chambéry, 11 mars 1863 (*J. Av.*, t. 88, p. 253), et les observations à la suite. — Compar. Colmar., 9 juin 1870 (*Id.*, t. 95, p. 336).— Mais V. aussi trib. de Marseille, 4 avr. 1873, *suprà*, p. 363.

ART. 4058.

PARIS (3e CH.), **3 fév. 1872.**

AVOUÉ, SOMME DÉPOSÉE, AFFECTATION SPÉCIALE, CLIENT, DÉCÈS, DISTRIBUTION PAR CONTRIBUTION.

La somme déposée entre les mains d'un avoué par un de ses clients pour être donnée en paiement à un créancier de celui-ci, sous une condition déterminée avant l'accomplissement de laquelle le client est décédé, ne peut être considérée comme légalement et définitivement attribuée au créancier à qui elle était

destinée ; cette somme doit être réputée comprise dans la succession du défunt, et il y a lieu de la distribuer entre ses divers créanciers chirographaires.

(Lehoux *C.* Grard et autres).

Un jugement du tribunal civil de la Seine du 26 nov. 1869 avait statué en ces termes :

Attendu que Leclercq a déposé entre les mains de Bigot, avoué, à Paris, 5,000 fr. destinés au paiement des sommes par lui dues à Lehoux, agent de change ; — Que le versement était subordonné au résultat d'une instance introduite par Leclercq contre Lehoux ; — Attendu qu'un jugement en date du 3 juillet 1868, rendu postérieurement à la mort de Leclercq, a rejeté la demande par lui formée, mais qu'il n'a pas eu à statuer sur la question de savoir si la somme de 5,000 fr. dont il s'agit devait être spécialement affectée à Lehoux ;

Attendu que le dépôt de ladite somme entre les mains de Bigot ne constituait pas au profit de Lehoux une attribution légale et définitive, qu'elle n'était point sortie du patrimoine de Leclercq quand il est décédé ; — Qu'en conséquence Lehoux n'a pu être autorisé par le jugement de défaut du 17 avril 1869, à la recevoir, soit de Bigot, soit de Savignat, son successeur ; — Qu'il le pouvait d'autant moins que la succession de Leclercq n'a été acceptée par les héritiers que sous bénéfice d'inventaire ;

En ce qui touche les conclusions de Grard, administrateur de ladite succession : — Attendu qu'il résulte de ce qui précède que c'est avec juste raison qu'il demande que cette somme de 5,000 fr. soit distribuée entre tous les créanciers chirographaires de Leclercq ;

Par ces motifs, déclare le présent jugement commun avec Grard en sa qualité d'administrateur de la succession bénéficiaire de Leclercq ; — L'autorise à recevoir ladite somme de 5,000 fr., soit de Bigot, soit de Savignat, son successeur, pour ladite somme être distribuée, suivant la loi, entre les créanciers de Leclercq, et condamne Lehoux aux dépens.

Appel par Lehoux.

ARRÊT.

La Cour ; — Considérant que, s'il est constant que la somme de 5,000 fr. dont il s'agit a été remise par Leclercq à Bigot, son avoué, pour être donnée en paiement à l'appelant Lehoux, il est également certain que ce paiement ne devait être opéré que sous la condition expresse que Lehoux représenterait l'ordre écrit de la main de

Leclercq, en vertu duquel avaient eu lieu les ventes de valeurs de bourse faisant l'objet des réclamations et protestations dudit Leclercq ;

Considérant qu'il résulte des documents de la cause non-seulement que cette condition n'a point été remplie par Lehoux, mais encore qu'il a refusé d'accepter la proposition à lui faite dans les termes susmentionnés ; — Qu'en cet état est survenu à la date du 17 avril 1867 le décès de Leclercq, dont l'effet légal a été de faire cesser le mandat par lui donné à Bigot ; — Que dès lors les faits postérieurs invoqués par l'appelant comme constituant un accord entre lui et Bigot pour lui assurer, par affectation spéciale, la propriété de la somme déposée, n'ont pu produire cet effet au préjudice de la succession bénéficiaire de Leclercq ; — Qu'enfin le jugement du 3 juillet 1868, qui a déclaré les héritiers et représentants Leclercq mal fondés dans la demande formée par leur auteur en nullité de ses engagements, ne saurait lui-même être considéré comme ayant réalisé en temps utile la condition précise et déterminée sans l'accomplissement de laquelle Bigot n'a jamais été autorisé à verser entre les mains de l'appelant la somme dont il s'agit au procès ; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges ; — Par ces motifs, confirme.

ART. 4059.

CHAMBÉRY (1re CH.), **26 août 1873.**

TRIBUNAL DE COMMERCE, MANDATAIRE, PEINE DISCIPLINAIRE, APPEL.

Les tribunaux de commerce n'ont aucune juridiction disciplinaire à l'égard des mandataires qui représentent les parties devant eux, soit qu'ils leur aient ou non conféré le titre d'agréés; ils ne peuvent donc prononcer contre eux aucune peine autre que celles applicables aux délits d'audience.

Ainsi, spécialement, il y a excès de pouvoir de la part du tribunal de commerce qui interdit sa barre, pendant un certain délai, à de tels mandataires.

La décision prononçant cette peine, bien que rendue en la chambre du conseil et en assemblée générale des membres du tribunal, sans énonciation de motifs, et sans que les mandataires qu'elle frappe aient été entendus ni appelés, constitue, quelles que soient sa forme et la qualification que le tribunal lui a donnée, un véritable jugement qui peut être attaqué par la voie de l'appel.

(Ruissel). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, sauf les exceptions spécialement pré-

vues par la loi, quelle que soit la forme de la décision rendue par un tribunal contre une personne qui y est portée en qualité, quelle que soit la qualification donnée à cette décision; que le tribunal ait ou non statué dans les limites de sa compétence, elle n'en est pas moins un jugement; — Qu'ainsi l'arrêté du 11 juillet dernier, par lequel le tribunal de commerce a prononcé une peine contre les appelants, constitue un jugement dont ils ont le droit de poursuivre la réparation;

Attendu que cet arrêté, pris en la chambre du conseil, en l'absence des frères Ruissel, qui n'ont point été appelés à y comparaître pour fournir leurs explications et faire valoir leurs moyens de défense, leur interdit, pendant un temps, de se présenter comme mandataires agréés par le tribunal, et de prendre la parole à la barre, si ce n'est pour la solution des affaires pendantes;

Attendu que, pour prononcer cette peine, le tribunal s'est borné à viser l'attitude prise à l'audience du 4 juillet par MM. Ferdinand et Hubert Ruissel, attitude qu'il n'a pas autrement qualifiée; — Que l'on ne saurait donc voir dans la décision déférée la répression de l'un de ces délits d'audience prévus par les art. 88 et suiv., Cod. proc. civ., et que tout tribunal peut prononcer;

Attendu d'ailleurs que l'attitude des frères Ruissel eût-elle eu les caractères constitutifs de l'un de ces délits, le tribunal n'aurait pu exercer son droit de répression que par un jugement prononcé à la même audience, au plus tard dans les vingt-quatre heures, sur le vu du procès-verbal rédigé séance tenante et constatant le délit;

Attendu que ce jugement n'aurait été et n'aurait pu être l'œuvre que des juges seuls présents à l'audience où les faits délictueux se seraient produits, tandis que l'arrêté déféré a été délibéré en la chambre du conseil et en assemblée générale des membres du tribunal;

Attendu qu'en adoptant cette forme de procédure et en appliquant aux appelants la peine qu'ils ont prononcée, les premiers juges se sont évidemment attribué une juridiction disciplinaire que la loi ne leur a nulle part conférée; — Attendu, en effet, que le pouvoir disciplinaire implique l'existence d'officiers ministériels placés sous la dépendance des tribunaux qui en sont investis; — Attendu qu'il n'existe pas près des tribunaux de commerce où la procédure se fait sans ministère d'avoués, et où les mandataires par lesquels les parties sont autorisées à se faire représenter, doivent être munis d'un pouvoir spécial, qui prend fin avec l'affaire pour laquelle il a été donné;

Attendu qu'aussi la loi ne reconnaît aucun caractère public à ces mandataires, que le tribunal leur ait ou non donné le titre d'agréés;

— Attendu qu'il suit de là que le tribunal de commerce ne pourrait, sans porter atteinte au droit des justiciables de se choisir tel mandataire auquel il leur convient de confier leurs intérêts, interdire par anticipation, à telle ou telle personne, l'exercice du mandat qui pourrait lui être donné; — Qu'il y a donc excès de pouvoir dans l'arrêté déféré à la censure de la Cour; — Que, de plus, les premiers juges ont méconnu les règles de la procédure, même disciplinaire, en prononçant une peine contre les appelants sans les entendre, sans les mettre à même de se défendre, et sans même énoncer les motifs sur lesquels ils ont fondé leur décision;

Attendu qu'à ces différents points de vue, la voie de recours la plus régulière à suivre pour en obtenir la réparation était bien celle de l'appel;—Attendu, en effet, que, s'agissant d'une décision rendue par un tribunal de commerce contre de simples mandataires, les dispositions contenues dans l'art. 103 du décret du 30 mars 1808 ne pouvaient en l'espèce recevoir leur application;

Attendu, d'autre part, qu'aux termes de l'art. 645, C. comm., l'appel des jugements rendus par les tribunaux consulaires peut être interjeté le jour même du jugement, qu'il ait été rendu contradictoirement ou par défaut; qu'il n'y avait donc pas nécessité pour les appelants de se pourvoir par opposition;

Attendu que la préférence donnée à la voie de l'appel était d'autant plus convenable, qu'il s'agit d'une décision émanant exclusivement de l'initiative des juges qui l'ont rendue; qu'elle devait être attaquée pour cause d'incompétence, d'excès de pouvoir, de violation des règles de la procédure, et que de plus le ministère public n'est point appelé à intervenir aux audiences des tribunaux de commerce;

Par ces motifs, reçoit les appels des frères Hubert et Ferdinand Ruissel, et, joignant les instances; — Déclare nulle la décision déférée du 11 juillet dernier, la met à néant, et, donnant acte de la déclaration faite par les deux frères Ruissel qu'ils n'ont jamais eu l'intention de s'écarter du respect qu'ils doivent au tribunal de commerce, les décharge de la peine prononcée contre eux, sans dépens, etc.

Note. — Le premier point ne peut présenter aucun doute. Les tribunaux de commerce ont bien le droit de retirer aux mandataires qui représentent les parties devant eux, le titre d'agréés qu'ils leur auraient conféré; mais il ne saurait leur appartenir de prononcer contre eux des peines disciplinaires, puisque, même avec les titres d'agréés, ces mandataires ne sont point des officiers ministériels sur lesquels s'étende la juridiction disciplinaire des tribunaux. — V. en ce sens, Pau, 1er sept. 1818 (S.-V. chr.); Dalloz, *Répert.*, v° *Agréé*, n. 41; Morin, *Discipline des Cours et tribunaux*, t. 1, n. 233.

Sur le second point, il a été jugé en sens contraire, par un arrêt de la Cour de Lyon du 18 août 1841 (S.V.41.2.269), que la délibération par laquelle un tribunal de commerce interdit la plaidoirie devant lui à un avocat, ne peut, alors que cet avocat n'a été ni entendu ni appelé, être attaquée que par la voie de l'opposition devant le tribunal de commerce lui-même, et non par appel devant la Cour.

ART. 4060.

LYON (1re CH.), **29 mai 1873.**

AVOUÉ, APPEL, ABANDON, RESPONSABILITÉ.

L'abandon, par un avoué, sans en référer à son client, de l'appel qu'il lui avait fait interjeter, n'engage point sa responsabilité, alors que cet appel avait eu surtout pour objet, à la connaissance du client, d'entraver l'exécution du jugement et de gagner du temps, et que, d'ailleurs, il n'y avait pas lieu d'espérer que la prétention de l'appelant fût accueillie par la Cour.

(Roger et Cie *C.* Me G...). — ARRÊT.

Un jugement du tribunal civil de Lyon, du 3 août 1872, l'avait ainsi décidé en ces termes :

Attendu que, dans le dernier état des conclusions telles qu'elles ont été développées à la barre, les demandeurs reconnaissent que l'erreur commise, selon eux, par Me G..., sur l'appréciation de leur droit de résister au paiement des traites, malgré leur acceptation, sur la direction de la procédure, sur l'utilité qu'il y aurait eu à faire marcher de front les deux instances pendantes au tribunal de commerce, peut motiver des critiques, mais ne saurait être le fondement d'une action en responsabilité ;

Attendu qu'en fait, au surplus, tous les documents de la cause attestent que Me G... ne s'est nullement départi de son activité habituelle ;—qu'il a pressé, autant qu'il était en lui, le jugement du procès en répétition des sommes frauduleusement obtenues par Laderie et Ce ; — que ce retard s'explique par la difficulté de se procurer la preuve de la fraude, une absence du juge rapporteur, le projet de transaction inspiré par ce magistrat, plus tard, les pourparlers directs entre les parties, des renvois successifs, qu'il n'a pas dépendu de l'avoué d'empêcher ; — qu'il n'y a rien eu, dans la conduite de ce procès, qui soit de nature à engager la responsabilité de Me G...;

Attendu qu'il faut en dire autant du fait unique sur lequel Roger et Ce basent aujourd'hui leur demande en dommages-intérêts; — que G... eût, il est vrai, agi avec plus de prudence en n'abandonnant pas, sansen avoir référé à ses clients, l'appel du jugement du 20 août

1869, qui les avait condamnés au paiement des traites ; mais que cet acte peut se justifier par leur intérêt bien entendu ;

Attendu qu'il est certain que, dans la pensée de l'avoué, bien connue de ses clients, l'appel était principalement moratoire, et avait surtout pour objet de susciter des obstacles à l'exécution du jugement, au point de vue de la difficulté, pour Laderie, de fournir la caution nécessaire, et encore de gagner assez de temps pour que le procès en répétition pût être jugé avant l'arrêt : — Mais que, d'une part, la caution ayant été fournie, Roger et Cᵉ avaient dû subir l'exécution provisoire du jugement ; — Que, d'autre part, l'affaire venant à son rang au rôle de la Cour, l'arrêt allait être rendu sans aucune possibilité, pour Mᵉ G..., d'obtenir un sursis jusqu'au jugement à rendre par le tribunal de commerce; — Et que, dans les termes où se posait le litige devant la Cour, il n'était point permis d'espérer qu'elle considérerait la prétention, alors contestée, de Roger et Cᵉ, à la restitution d'une somme de 2,880 fr., comme pouvant se compenser avec le montant des 5,112 fr. de traites par eux acceptées; que les principes du droit s'y opposaient, non moins que les exigences du crédit commercial, quoique l'acceptation des traites eût été faite par une lettre séparée, qu'elle eût été retirée ensuite, et bien que le bénéfice en fût réclamé par le tireur lui-même ;

Attendu, enfin, que l'intérêt de l'appel, eût-il réussi, semblait se mesurer alors par le chiffre de la transaction pour 600 fr., débattu devant le juge rapporteur; — Attendu qu'à ces divers points de vue, bien qu'il ait eu le tort de procéder sans instruction, non-seulement Mᵉ G... n'a pas commis de faute qui le rende responsable aux termes de l'art. 1992, C. civ., mais encore qu'il est fort loin d'être établi que Roger et Cᵉ aient éprouvé aucun préjudice de l'abandon de l'appel ; que cet abandon leur a plutôt évité les frais d'une plus ample procédure et d'un arrêt qui leur eût été contraire ;

Par ces motifs, etc.

Appel.

ARRÊT.

LA COUR ;—Adoptant les motifs des premiers juges, confirme, etc.

ART. 4061.

BESANÇON (1re CH.). **13 fév. 1873.**

VENTE JUDICIAIRE D'IMMEUBLES, ARRÊT INFIRMATIF, EXÉCUTION, TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE, AVOUÉ.

En matière de ventes judiciaires d'immeubles, l'exécution des arrêts infirmatifs appartient aux tribunaux de première instance, de qui émanent les décisions infirmées, à l'exclusion des Cours d'appel qui ont rendu ces arrêts. — Les avoués de première instance ont donc seuls qualité pour poursuivre cette exécution.

(Gardet *C.* Roblin). — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant qu'il résulte de la combinaison des art. 458 et suiv., et 827, C. civ., avec les art. 838, 954, 955, 957, 958, 963, 964, 970, 972, 973, 987 et 988, C. pr., et avec l'art. 14 du tarif du 10 oct. 1841, qu'en matière de ventes judiciaires d'immeubles, volontaires ou forcées, devant les tribunaux ou devant notaires, intéressant des mineurs ou des majeurs ou des héritiers bénéficiaires, la loi a conféré aux tribunaux de première instance une compétence spéciale et exclusive des attributions réservées aux Cours par l'art. 472, même Code, pour l'exécution des décisions infirmées par elles ;

Qu'il suit de là que les avoués du tribunal de Lure avaient seuls qualité pour suivre l'exécution de l'arrêt infirmatif du 3 août dernier ; — Que les époux Gardet ont reconnu eux-mêmes la compétence en cette matière du tribunal de Lure, en le saisissant, avant tout, de l'incident en nullité de poursuites qui a fait l'objet de leurs conclusions du 10 oct. 1872 ;

Par ces motifs, etc.

NOTE. — Décision conforme à un jugement du tribunal de la Seine du 21 déc. 1842 et à une consultation de MM. Vatimesnil, Mollot, Duvergier et Paillet, ainsi qu'à l'opinion de Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Vente judic. d'imm.*, n. 183.

ART. 4062.

TRIB. CIV. DE LA SEINE (2e CH.), **6 août. 1873.**

ORDRE AMIABLE, ERREUR, RECTIFICATION.

Le règlement d'ordre amiable une fois établi ne peut être, de la part de l'une des parties, l'objet d'une demande en modi-

fication ou en rectification, sous prétexte d'oubli ou d'erreur (C. proc., 751 et s.).

Spécialement, la rectification de ce règlement ne peut être demandée par l'acquéreur qui a omis de retenir sur son prix une somme par lui payée en l'acquit de la masse des créanciers.

(Ract *C.* Créanciers Pellet). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL : — Attendu, en droit, que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites : — Que, lorsqu'à la suite d'une aliénation volontaire, l'ouverture de l'ordre a été requise par l'acquéreur : que les créanciers inscrits ont été convoqués pour se régler amiablement sur la distribution du prix ; que l'acquéreur et le vendeur ont été également convoqués, et qu'il a été régulièrement procédé à un ordre amiable, d'accord entre toutes les parties, aucune d'elles ne peut, après qu'il a été définitivement établi, demander qu'il soit modifié ou rectifié, sous prétexte qu'elle avait des droits hypothécaires plus étendus que ceux qu'elle a fait valoir, et qu'ils étaient préférables aux créanciers colloqués ; qu'elle ne s'en est pas souvenue ; qu'elle n'y a pas songé, ou qu'elle a compté s'en procurer le paiement par une voie différente, mais que, s'étant aperçue de son oubli, de son erreur, elle doit en obtenir réparation ; qu'en effet, dans un pareil état de choses, c'est au créancier négligent ou qui s'est trompé, qu'il incombe de supporter seul les conséquences de sa faute, comme si, l'ordre amiable n'ayant pas eu lieu, il s'était laissé forclore dans un ordre judiciaire à défaut de production ;

Que, sans doute, l'ordre amiable n'est pas soumis aux mêmes règles que l'ordre judiciaire, et qu'il n'a pas non plus les mêmes caractères légaux ; mais que l'un et l'autre produisant les mêmes effets pour la distribution du prix, il est dans le vœu de la loi que tous deux jouissent de la même stabilité, tandis que, dans le système de la demande, il n'y aurait point d'ordre amiable qui ne fût exposé à être critiqué, après coup et dans un temps indéterminé, par une déchéance uniquement imputable à la négligence de celui qui viendrait s'en plaindre ; de telle sorte, que le règlement intervenu entre les parties se trouvant ainsi annulé, il faudrait opérer une nouvelle distribution du prix, et substituer, en conséquence, à l'ordre amiable accompli, puisque les parties ne seraient plus d'accord, un ordre judiciaire ; que l'ordre amiable doit donc être à l'abri de la critique des parties ; qu'il n'en saurait être autrement que s'il manquait des conditions essentielles pour la validité des conventions ;

Et attendu, en fait, que l'ordre dont s'agit dans l'espèce réunit toutes ces conditions : — Que la demoiselle Ract, après avoir acheté de la demoiselle Pellet, moyennant le prix de 25,000 fr., un immeuble sis

à Nogent-sur-Marne, et hypothéqué à divers créanciers, parmi lesquels figurait le Crédit foncier, a fait les notifications prescrites pour la purge des hypothèques et a requis ensuite l'ouverture de l'ordre ; — Que le prix offert par les notifications se composait de la somme due par l'acquéreur ; que c'est pareillement sur la totalité du prix qu'il a été procédé à l'ordre amiable en présence et avec le concours tant de la demoiselle Ract que de tous les créanciers inscrits ; — Que la demoiselle Ract n'a réclamé que des collocations qui lui ont été accordées par privilége pour les frais prévus par les art. 754 et 774, Cod. proc. civ. ; — Qu'ayant ainsi obtenu satisfaction pour les seules créances dont elle se fût prévalue, elle a consenti à l'ordre amiable, comme y ont consenti les autres créanciers, et que le juge-commissaire, après avoir dressé procès-verbal de l'opération, a ordonné la délivrance des bordereaux aux créanciers colloqués et la radiation des inscriptions non admises en ordre utile ; que l'opération est donc devenue définitive et irrévocable ;

Que vainement la demoiselle Ract oppose aujourd'hui qu'ayant payé antérieurement au Crédit foncier une somme de 2,746 fr. pour annuités échues le 31 juillet 1868, elle a le droit de retenir cette somme sur son prix et de refuser, en conséquence, de payer à la demoiselle Souchait le montant du bordereau qui lui a été délivré ; — Qu'il n'y a là qu'un oubli qui, volontaire ou involontaire, n'empêche pas qu'elle ait donné son consentement libre et exempt d'erreur, tant sur la cause que sur l'objet de la convention ; que, dès lors, la demande est non recevable ;

Par ces motifs, déclare la demoiselle Ract non recevable en sa demande, etc.

NOTE. — Le tribunal de la Seine, de qui émane cette décision, avait précédemment jugé en sens contraire que le tribunal peut, sur la demande du créancier au préjudice duquel le règlement d'ordre amiable contient une erreur matérielle, rectifier cette erreur (jugement du 10 fév. 1861, *J. Av.*, t. 86, p. 228). La demande en rectification du règlement d'ordre amiable pour cause d'erreur, a été aussi reconnue admissible par un jugement du tribunal de Valence du 20 fév. 1864 (*J. Av.*, t. 91, p. 116) et par divers arrêts. V. Alger, 9 mars 1870 (*J. Av.*, t. 96, p. 343), et les indications de la note. — Compar., Rennes, 31 mai 1872, *suprà*, p. 160.

ART. 4063.

TRIB. CIV. D'ÉVREUX (2e CH.), **29 août 1873.**

ORDRE AMIABLE, CRÉANCIER UNIQUE, DEMANDE EN ATTRIBUTION DU PRIX.

La tentative d'ordre amiable est prescrite dans le cas même où il n'existe qu'un seul créancier inscrit sur l'immeuble dont le prix est à distribuer : ce créancier est non recevable à former une demande en attribution du prix avant d'avoir observé ce préliminaire (C. proc., 751, 773).

(Lainé-Nolle *C.* Cartier). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que la question à résoudre est celle de savoir si Lainé-Nolle, seul créancier inscrit sur l'immeuble vendu par la veuve Moulin, est fondé à saisir le tribunal d'une demande en attribution du prix dudit immeuble, sans avoir observé le préliminaire de règlement amiable ;

Attendu qu'il résulte du texte clair et précis de l'art. 773, Cod. proc. civ., aussi bien que de son esprit, que lorsqu'il y a moins de quatre créanciers inscrits, la distribution du prix est réglée par le tribunal, mais seulement à défaut de règlement amiable ;

Qu'il ressort, en outre, des travaux préparatoires et de la discussion de la loi du 21 mai 1858 au Corps législatif, notamment du rapport de M. Riché, que le projet, tout en substituant à la filière des sommations, productions, état provisoire, contredits, jugement, une discussion *de plano* devant le tribunal, qui examine les pièces et fait l'attribution, a dû prescrire la tentative de règlement amiable au cas prévu par ledit article, avec d'autant plus de raison que le petit nombre de créanciers semble rendre l'arrangement plus probable ; — Que l'article précité n'a pas distingué entre le cas où il y a deux ou trois créanciers inscrits et celui où il n'y en a qu'un seul ; que conséquemment établir une semblable distinction serait refaire l'œuvre du législateur, qui n'eût pas manqué d'exprimer formellement son intention s'il avait voulu faire une différence entre les deux cas ;

Que vainement le demandeur soutient que le préliminaire n'a pas de raison d'être lorsque le prix d'un immeuble revient, comme dans l'espèce, à un seul créancier inscrit ; — Qu'en effet, au cas de difficultés existant pour le paiement du prix entre les parties intéressées, la réunion du créancier, du débiteur et de l'adjudicataire devant le juge-commissaire aura pour résultat, dans la plupart des cas, d'amener un règlement amiable et d'éviter ainsi les lenteurs et les frais bien plus considérables d'une instance devant le tribunal ;

Attendu qu'il n'est pas possible d'admettre que la loi ait entendu traiter plus favorablement un créancier qui se trouve en conflit avec un ou deux créanciers, en lui ouvrant une procédure privilégiée qui lui donne les moyens d'obtenir paiement avec le plus d'économie possible et dans le plus bref délai, qu'un créancier qui n'a pour adversaire que son débiteur et l'acquéreur, et qu'elle ait voulu forcer ce dernier de subir les délais et d'avancer les frais d'une procédure plus compliquée, plus coûteuse ;

Par ces motifs, en donnant acte à Cartier de ce qu'il déclare s'en rapporter à justice et être prêt à payer son prix aux mains de qui justice ordonnera ; — Déclare nulle en la forme, comme introduite en violation de l'art. 773. Cod. proc. civ., la demande en attribution de prix formée par le demandeur ; — Déclare le demandeur, quant à présent, non recevable dans son action, etc.

NOTE. — La question divise les auteurs. V. dans le sens de la solution ci-dessus, qui est, selon nous, la plus juridique, MM. Chauveau, *Ordre*, quest. 2715 *ter* ; Ollivier et Mourlon, *id.*, n. 486 et s., et 514. — *Contrà*, Grosse et Rameau, *id.*, t. 2. n. 488 ; Seligman, *id.*, n. 574 ; Dalloz, *Répert.*, v° *Ordre*, n. 1274.

ART. 4064.

CASS. (CH. REQ.), **18 déc. 1872.**

RÉFÉRÉ, JUGE DE PAIX, DOMMAGES AUX CHAMPS, COMPÉTENCE.

Le juge des référés est incompétent pour statuer, en cas d'urgence, sur les matières dont les juges de paix doivent connaître d'après les lois de leur institution ; il est suffisamment pourvu à ce cas par l'art. 6, C. proc.

Spécialement, le juge des référés ne peut compétemment ordonner une expertise pour constater des dommages causés aux champs et récoltes par les animaux, dommages dont l'appréciation est dévolue au juge de paix par l'art. 5, § 1, de la loi du 25 mai 1838.

(N... *C.* N...). — ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 806 et 809, Cod. proc. civ. ; — Attendu que ces articles, placés sous la rubrique des *Référés*, au titre XVI, liv. V, du Code de procédure, ne sauraient s'appliquer aux matières dont les juges de paix doivent connaître, suivant la loi de leur institution ; — Que pour ces matières, en effet, il a été particulièrement

pourvu aux cas d'urgence par l'art. 6 du même Code, au titre Ier du livre Ier, concernant les *Justices de paix* ; que c'est cet article seul qui régit la procédure à suivre en pareil cas, et qu'il se borne à permettre alors une abréviation de délai ; — Que le législateur n'a pas voulu ouvrir la voie du référé pour des contestations qui, ressortissant aux justices de paix, peuvent être vidées immédiatement et presque sans frais par le juge du fond ;

Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, d'un prétendu dommage causé aux champs et récoltes par les animaux, et qu'aux termes de l'art. 5, § 1, de la loi du 25 mai 1838, cette matière rentre dans les attributions exclusives des juges de paix ; — D'où il suit qu'en jugeant que le président du tribunal civil avait pu compétemment ordonner une expertise pour constater et évaluer le dommage dont il s'agissait, l'arrêt attaqué a faussement appliqué et par conséquent violé les articles ci-dessus visés ; — Par ces motifs, casse l'arrêt rendu entre les parties par la Cour d'appel d'Amiens, le 26 décembre 1869, etc.

ART. 4065.

TRIB. CIV. DE GRENOBLE (3e CH.). **16 août 1871.**
TRIB. CIV. DE GRENOBLE (2e CH.). **30 mars 1872.**

SAISIE-ARRÊT, CRÉANCE CERTAINE, CONTESTATION.

Une saisie-arrêt ne peut être pratiquée en vertu d'une créance qui n'est pas certaine, en ce que, par exemple, elle est subordonnée au résultat d'une enquête demandée par le saisissant (2e espèce).

Mais lorsque l'existence de la créance est certaine au jour de la saisi-arrêt, la contestation dont elle est l'objet de la part du débiteur ne suffit point pour rendre cette saisie nulle (1re espèce).

1re *espèce :* (X... *C.* X...). — JUGEMENT (16 août 1871).

LE TRIBUNAL ; — En ce qui touche la validité de la saisie-arrêt : — Attendu que la saisie-arrêt du 28 mai a procédé en vertu de la permission du président du tribunal, qui en a fait l'évaluation provisoire conformément à la loi ; qu'elle est basée sur des titres certains, mais dont les droits qui en résultent sont seuls contestés ;

Attendu que tout créancier peut saisir-arrêter entre les mains d'un tiers les sommes et effets appartenant à son débiteur, pourvu qu'il

soit établi que sa créance existe au moment où il est procédé à la saisie, et que cette créance soit exigible ; — Que vainement on soutient que la créance ne doit point être basée sur des droits contestés ; que cette condition n'existe point dans la loi et ne saurait être consacrée par la jurisprudence, sous peine de laisser au caprice du débiteur la régularité de la procédure, puisqu'il dépendrait de lui seul de soulever des contestations et de rendre ainsi impossibles les mesures conservatoires que le législateur a voulu établir dans l'intérêt des créanciers ; — qu'elle est même en opposition formelle avec les règles à suivre pour l'instance en validité, qui suppose, *à priori*, que des contestations peuvent être soulevées par le débiteur ; — Qu'en conséquence, la contestation des droits d'un créancier ne saurait seule suffire pour faire annuler une saisie-arrêt.

Attendu que la fin de non-recevoir ne peut résulter que de l'examen du fond, de l'appréciation des contredits ; et que, s'il est reconnu que la créance objet du litige existait au moment de la saisie, il y a lieu de reconnaître que la procédure est régulière ; — Par ces motifs, etc.

2e *espèce :* (Martinet *C.* X,..).—JUGEMENT (30 mars 1872).

LE TRIBUNAL ; — Attendu que la demande de Martinet tendant au paiement de la somme de 320 fr. n'est pas justifiée ; qu'il le reconnaît lui-même et se borne à demander à faire par témoins la preuve à son profit de l'existence de cette créance ;—Que les faits cotés dans ses conclusions subsidiaires sont pertinents et concluants, et qu'il y a lieu d'admettre la preuve offerte par Martinet ;

Attendu qu'il résulte des motifs ci-dessus que la créance en vertu de laquelle Martinet a fait procéder à saisie-arrêt n'est pas certaine, puisqu'elle est subordonnée au résultat de l'enquête demandée par lui ; que la saisie-arrêt, étant un moyen d'exécution, ne peut être pratiquée qu'en vertu d'une créance certaine et exigible ; — Attendu qu'il n'y a pas lieu davantage de surseoir à statuer sur la validité de la saisie-arrêt jusqu'à ce que l'enquête sollicitée ait été faite ;

Par ces motifs, etc.

NOTE. — Ces deux points sont incontestables. V. Nancy, 17 déc. 1872, *suprà*, p. 226, et la note.

ART. 4066.

CASS. (CH. CIV.), **18 nov. 1872.**

JUSTICE DE PAIX, APPEL, JUGEMENT AU FOND, TRIBUNAL CIVIL, COMPÉTENCE.

Le tribunal de première instance saisi de l'appel d'un jugement rendu au fond par le juge de paix, est tenu de vider le litige, sauf à ordonner préalablement tel moyen d'instruction qu'il estime convenable; il ne peut, en infirmant la sentence, ni renvoyer les parties devant un autre juge de paix, ni statuer lui-même par voie d'évocation purement facultative.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur la première branche du moyen unique du pourvoi : — Vu l'art. 7 de la loi du 29 vent. an VIII; — Attendu que les tribunaux de première instance étant, aux termes de cet article, institués juges d'appel quant aux sentences rendues en premier ressort par les juges de paix, ont pour devoir de prononcer en dernier ressort sur les appels desdites sentences portés devant eux; — Que si le juge de paix, au lieu de statuer sur une question de compétence ou sur un simple incident, a jugé le fond même de la contestation, le premier degré de juridiction se trouve épuisé; — Qu'alors le tribunal saisi de l'appel de la sentence définitive ne peut ni renvoyer de nouveau les parties devant un juge de premier ressort, ni statuer lui-même par voie d'évocation simplement facultative; — Que la cause lui est dévolue en entier et de plein droit, en vertu de la loi de sa compétence; — Qu'à lui seul, par conséquent, il appartient de vider le litige, sauf à ordonner préalablement tel moyen d'instruction qu'il juge nécessaire;

Attendu néanmoins que le tribunal de Saint-Palais, saisi de l'appel d'une sentence définitive par laquelle le juge de paix de Tardets avait statué sur le fond du litige, s'est borné à annuler cette sentence sous prétexte de cumul du possessoire et du pétitoire, et à renvoyer les parties en l'état devant le juge de paix de Mauléon; — En quoi il a méconnu les règles de sa compétence et expressément violé l'article ci-dessus visé; — Casse.

ART. 4067.

TRIB. CIV. DE MARSEILLE (3e CH.), 12 mars 1873.

ASSISTANCE JUDICIAIRE, OBJET DE LA DEMANDE, CHANGEMENT, SÉPARATION DE CORPS, PENSION ALIMENTAIRE.

La partie qui a obtenu le bénéfice de l'assistance judiciaire ne peut substituer un autre objet à celui pour lequel il lui a été accordé. — Spécialement, la femme pourvue de l'assistance judiciaire à l'effet de former une demande en séparation de corps, n'est pas recevable à s'en prévaloir pour intenter contre son mari, au lieu de cette demande, une action en paiement d'une pension alimentaire (L. 22 janv. 1851).

(Vialette *C.* Vialette). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que, par décision du bureau établi près la Cour d'Aix, réformant une décision contraire du bureau de Marseille et à la date du 11 mai 1872, la dame Delfaut, épouse Vialette, a été pourvue de l'assistance judiciaire à l'effet d'introduire contre son mari une demande en séparation de corps ;

Attendu que cette demande n'a pas été formée, et que la dame Vialette a usé du bénéfice de l'assistance pour intenter directement contre son mari, après s'être munie de l'autorisation de justice, une action en paiement d'une pension alimentaire de huit cents francs par an ; qu'elle se fonde sur le refus du mari de la recevoir dans le domicile conjugal après une absence de plusieurs mois ;

Attendu que de nombreux arrêts ont décidé qu'en général la femme mariée qui a quitté le domicile conjugal est sans droit à demander une pension alimentaire contre son mari, encore bien qu'il refuserait de la recevoir (Cour de Paris, 29 août 1857) ;

Attendu qu'il existe surtout des raisons sérieuses d'écarter une pareille demande, lorsque la femme a, par une manifestation réfléchie et précise de sa volonté, annoncé hautement son intention de provoquer une séparation de corps, et que cette volonté s'est traduite par la sollicitation et l'obtention d'une faveur spéciale organisée par la loi dans l'intérêt des indigents ;

Attendu que si, d'une manière générale, le bénéfice de l'assistance judiciaire n'a pas pour effet de modifier les rapports respectifs des parties en cause, on ne saurait admettre que la partie à qui il a été accordé demeure entièrement libre de substituer un objet de demande à un autre ;

Attendu que, dans le cas actuel, le seul fait par la femme de n'avoir pas procédé sur la demande projetée en séparation de corps, semblerait indiquer une hésitation de sa part à soumettre à l'appréciation de la justice les causes de la rupture de l'harmonie conjugale, et dès lors, le seul défaut de réponse du mari à la notification qui lui a été notifiée le 27 janv. 1873, de recevoir sa femme, serait insuffisant pour motiver la recevabilité d'une demande d'aliments, alors que la femme aurait pu valablement la formuler au début même de l'instance en séparation de corps;

Par ces motifs, déclare la dame Delfaut, épouse Vialette, non recevable quant à présent dans sa demande en paiement d'une pension alimentaire contre le sieur Vialette, son mari, faute de s'être préalablement pourvue en séparation de corps, conformément à la décision du bureau d'Aix du 11 mai 1873, qui lui a accordé, pour ce dernier objet, le bénéfice de l'assistance judiciaire; condamne la dame Vialette aux dépens.

ART. 4068.

BORDEAUX (2e CH.), **15 mai 1873.**

ORDRE : — 1° APPEL, AVOUÉ DU DERNIER CRÉANCIER COLLOQUÉ ; — 2° DEGRÉS DE JURIDICTION, CRÉANCE CONTESTÉE, HÉRITIERS.

1° *En matière d'ordre, il ne saurait résulter aucune nullité de ce que l'avoué du dernier créancier colloqué n'a pas été intimé sur l'appel, alors que ce créancier n'avait pas d'intérêt à la constatation* (C. proc., 763).

2° *Bien que la créance qui fait l'objet de la contestation sur laquelle statue un jugement en matière d'ordre, soit supérieure à* 1500 *fr., ce jugement est en dernier ressort, si la contestation est élevée par des héritiers qui n'y ont chacun intérêt que pour une somme inférieure à ce chiffre* (C. proc., 762).

(Coste *C.* Faure). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 763, C. proc. civ., l'intimation sur l'appel de l'avoué du créancier dernier colloqué est purement facultative pour l'appelant, et que, dans l'espèce, d'ailleurs, il n'y avait pas lieu à faire cette intimation ;

Sur la fin de non-recevoir tirée du dernier ressort : — Attendu qu'en matière d'ordre, et suivant l'art. 762, C. pr., l'appel n'est recevable que si la somme contestée n'excède pas celle de 1,500 fr.,

quel que soit du reste le montant des créances des contestants et des sommes à distribuer;

Attendu que Faure a été colloqué par le jugement dont est appel au deuxième rang des créanciers hypothécaires pour une somme de 4,360 fr., et que ce rang ne lui est contesté que pour la somme de 3,153 fr. 50 c. par le tuteur Coste, au nom de ses enfants mineurs;

Attendu que si, au premier abord, cette dernière somme paraît être celle qui est réellement contestée et ne pouvait être l'objet que d'un jugement en premier ressort, il convient de remarquer que cette somme de 3,153 fr. 50 c., formant les reprises de la dame Coste, se divise entre ses six enfants, de telle façon que chacun des enfants, représenté par son tuteur, ne conteste dans la créance colloquée de Faure qu'une somme correspondante à celle qu'il amende dans la succession de sa mère;

Qu'en réalité, chacun des enfants ne conteste la collocation obtenue par Faure que pour 525 fr. 53 c., somme évidemment de beaucoup inférieure au taux du dernier ressort; — Que, par conséquent, est applicable à l'espèce la fin de non-recevoir contre l'appel édictée par l'art. 762, C. pr.;

Par ces motifs, déclare non recevable l'appel interjeté par Coste en qualité de tuteur de ses enfants mineurs, etc.

NOTE. — Le premier point est incontestable en présence des termes de l'art. 763, C. proc. — Sur la question de savoir quand il y a lieu d'intimer sur l'appel l'avoué du dernier créancier colloqué, V. Carré et Chauveau, quest. 2595.

La seconde solution est conforme aux principes. V. d'une part, les observations jointes à un arrêt de la Cour de cassation du 9 août 1859, à un arrêt de la Cour de Grenoble du 2 mars 1865 et à un arrêt de la Cour de Chambéry du 6 décembre suivant (*J. Av.*, t. 87, p. 27, et t. 91, p. 115), et, d'autre part, celles qui accompagnent un arrêt de la Cour de Dijon du 17 juin 1869 (*J. Av.*, t. 94, p. 398).

ART. 4069.

CAEN (1re CH.), **23 juill. 1872.**

INTERDICTION, INCIDENTS, APPEL, AUDIENCE SOLENNELLE.

Tous les incidents de l'instance en interdiction doivent, sur l'appel, être jugés en audience solennelle. — Ainsi, spécialement, la Cour à la chambre civile de laquelle ont été portés tant l'appel interjeté par le défendeur à une demande en inter-

diction, du jugement ordonnant la convocation du conseil de famille et l'interrogatoire, que l'appel également interjeté par lui de l'ordonnance de référé rejetant son opposition à l'exécution de ce même jugement, doit se déclarer incompétente, sans distinction entre ces deux appels, et renvoyer l'appelant à procéder sur l'un et sur l'autre en audience solennelle (Décr., 30 mars 1808, art. 21).

(May *C.* Sheppard). — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant qu'un jugement du tribunal de Falaise, en date du 15 mai dernier, en donnant acte aux sieurs Sheppard de la demande en interdiction formée par eux contre la veuve May, a ordonné la convocation du conseil de famille de ladite dame, ainsi que son interrogatoire;

Considérant que la veuve May a signifié au juge de paix chargé de présider le conseil de famille une opposition à l'exécution de ce jugement, et qu'une ordonnance de référé du 6 juin a dit à tort son opposition, faute par elle d'avoir, avant ledit jour, exercé un recours légal contre ledit jugement;

Considérant que la veuve May a interjeté appel de ces deux décisions, et que la seule question que la Cour ait à résoudre, quant à présent, est celle de savoir si la contestation doit être jugée en audience solennelle;

Considérant, à cet égard, que les demandes en interdiction portent sur l'état civil des personnes; que, par conséquent, elles exigent les formes d'instruction spéciale qui sont prescrites par l'art. 22 du décret du 30 mars 1808; que d'ailleurs la demande actuelle a été introduite par voie principale et ne se produit pas incidemment dans une autre instance;

Considérant, en outre, qu'il n'y a pas de différence à faire sur ce point entre les divers incidents de cette nature d'instance, parce qu'ils sont tous susceptibles d'influer sur l'issue du procès; mais qu'en fût-il autrement, il faudrait le décider ainsi par rapport à l'incident soulevé par la veuve May, à raison de son caractère particulier de gravité, puisqu'il constitue, de la part de la défenderesse à l'interdiction, un acte formel de résistance aux premières mesures d'instruction dirigées contre elle, et qu'il indique l'énergie avec laquelle elle repousse l'action qui entame sa situation;

Considérant qu'il est évident qu'il est d'une bonne administration de la justice de statuer en même temps, par voie de jonction, tant sur l'appel du jugement que sur celui de l'ordonnance de référé; qu'il n'y a donc pas lieu d'établir, quant à la compétence, une distinction entre ces deux appels; d'autant plus qu'il est à remarquer que

l'appel contre le jugement pourra être envisagé comme ayant eu pour résultat de faire évanouir les motifs qui ont servi de base à l'ordonnance ;

Considérant que, s'il en était besoin, on pourrait ajouter que la demande en interdiction n'a rien d'urgent : que, dans l'espèce notamment, les dispositions des art. 503 et 504, C. civ., parent suffisamment à toutes les éventualités ;

Par ces motifs, se déclare incompétente pour juger en audience et suivant les formes d'instruction ordinaires, les appels interjetés par la veuve May : renvoie ladite dame procéder sur ses appels en audience solennelle ; réserve les dépens de l'incident pour qu'il y soit statué en même temps que sur le principal.

NOTE. — Comp. Nancy, 29 juin 1860 (*J. Av.*, t. 88, p. 529). — Un précédent arrêt de la Cour de Caen du 27 août 1869 (Rec. des arrêts de cette Cour, 1869, p. 154) a jugé d'une manière moins absolue que l'on doit distinguer entre les incidents sérieux, portant sur la question d'état elle-même, et les incidents secondaires qui n'ont aucune influence sur la solution de la question principale, par exemple, les contestations relatives à l'administration provisoire de la personne et des biens de celui dont on provoque l'interdiction.

ART. 4070.

CASS. (CH. REQ.), **14 juill. 1873.**

HUISSIER AUDIENCIER : — 1° DÉSIGNATION, RÈGLES HIÉRARCHIQUES, TRIBUNAL CIVIL, TRIBUNAL DE COMMERCE ; — 2° RENOUVELLEMENT ANNUEL, DÉSIGNATION PERMANENTE.

1° *Les divers corps judiciaires doivent procéder à la désignation de leurs huissiers audienciers chacun successivement, suivant les règles de hiérarchie auxquelles ils sont soumis. — Ainsi, spécialement, le tribunal de commerce ne peut faire ce choix qu'après le tribunal civil et seulement parmi les huissiers que ce tribunal n'a pas lui-même désignés.*

2° *Un tribunal excède ses pouvoirs en décidant que les huissiers audienciers choisis par lui resteront attachés à son service d'une manière permanente et sans être soumis à un renouvellement annuel.*

(Min. publ.).—ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 94 du décret du 30 mars 1808, 5 et 6 du

décret du 6 oct. 1809, 1, 2 et 4 du décret du 14 juin 1813, 80 de la loi du 27 vent. an VIII;—Attendu qu'il résulte de la combinaison des décrets susvisés : 1° que les Cours d'appel, les tribunaux civils de première instance et les tribunaux de commerce ont le droit de choisir les huissiers attachés à leur service ; 2° que ce choix doit avoir lieu au mois de novembre, et que le tableau des huissiers audienciers doit être renouvelé chaque année : — Que si le législateur n'a pas déterminé l'ordre dans lequel chacun de ces corps judiciaires était appelé à faire le choix de ses huissiers, il résulte de la nature même des choses et de la nécessité d'éviter des conflits, que ces choix doivent avoir lieu successivement dans le mois de novembre de chaque année, en suivant les règles de hiérarchie auxquelles se trouve soumis chacun des corps judiciaires ; — Qu'ainsi le tribunal civil de première instance doit être appelé tout d'abord à faire le choix de ses huissiers, en tenant compte des circonstances locales pour ne pas entraver le service des autres juridictions, et que le tribunal de commerce ne doit choisir que les huissiers non élus par le tribunal civil;

Attendu que, dans l'espèce, le tribunal de commerce de Périgueux, au mépris des décrets susvisés, s'est assemblé le 10 oct. 1872, avant la réunion du tribunal civil et l'époque fixée par le décret du 14 juin 1813, et a fait choix de deux huissiers pour son service intérieur ; — Que, de plus, il a décidé que ces deux huissiers resteraient attachés au service du tribunal de commerce, tels et de même qu'ils l'étaient avant avril 1871, c'est-à-dire d'une manière permanente et sans être soumis à un renouvellement annuel ; — Qu'en statuant ainsi, le tribunal de commerce de Périgueux a empiété sur les droits du tribunal civil, a prononcé par voie réglementaire, et a ainsi commis un excès de pouvoirs ; — Casse, etc.

Note. — Consult. sur ces questions l'*Encycl. des Huiss.*, v° *Huissier audiencier*, n. 6 et s., 37 et s.

ART. 4071.

PARIS (CH. DES VACAT.), 1er oct. **1873.**

EXÉCUTION PROVISOIRE : — 1° HÉRITIER BÉNÉFICIAIRE, EXÉCUTEUR TESTAMENTAIRE, DROITS DE MUTATION ; — 2° APPEL, CONCLUSIONS A LA BARRE.

1° *L'exécution provisoire du jugement qui autorise des héritiers bénéficiaires et des exécuteurs testamentaires à réaliser les valeurs mobilières de la succession nécessaires à l'acquit des droits de mutation par décès, peut être ordonnée à raison*

tant de l'urgence de la dette, que de la qualité de ceux qui doivent la payer (C. proc., 135 et 811).

2° *L'exécution provisoire peut être demandée en appel, même lorsqu'il n'y a pas été conclu en première instance.* (Résol. implicit.)

(Quantinet *C.* Ballu et autres).

Le 29 août 1873, jugement du tribunal civil de la Seine dont le dispositif est ainsi conçu :

Donne acte aux héritiers bénéficiaires et aux exécuteurs testamentaires du feu sieur Quantinet de leurs offres, et sur le mérite desdites offres, déclare la veuve Quantinet non recevable en son opposition au paiement à même des deniers ou valeurs mobilières des droits de mutation à raison de l'ouverture de la succession de son mari ; — Autorise les exécuteurs testamentaires à réaliser les valeurs mobilières nécessaires à l'acquit desdits droits et même à l'acquit du passif, nonobstant l'opposition de la veuve Quantinet ; — Et, faute par eux d'en accepter la mission, autorise les héritiers bénéficiaires à faire lesdites réalisations, et, à cet effet, nomme Théodore Ballu, l'un d'eux, séquestre chargé d'y proceder et de retirer les valeurs des mains de tous tiers détenteurs ;

Ordonne l'exécution provisoire nonobstant appel du présent jugement ; — Condamne la veuve Quantinet aux dépens.

Appel par la veuve Quantinet.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant qu'il est suffisamment justifié que l'exécution provisoire a été demandée à l'audience devant les premiers juges ;

Considérant, au surplus, sur ce chef des conclusions de la dame veuve Quantinet que, sur la demande qui est actuellement pendante devant elle, la Cour aurait droit de l'ordonner sur les conclusions prises à cet égard à la barre par les intimés ;

Statuant, d'autre part, sur l'exception élevée par la dame veuve Quantinet, tendant à faire dire que les circonstances de la cause ne présentant aucun des cas prévus par l'art. 135, Cod. proc. civ., il n'y aurait lieu à ordonner l'exécution provisoire : — Considérant que le paiement au fisc des droits de mutation est une dette urgente ; — Qu'en laissant expirer le délai légal, les héritiers bénéficiaires et les exécuteurs testamentaires aggraveraient le passif de la succession, et failliraient aux obligations que leur qualité leur impose ;

Considérant que, soit en raison de leur déclaration d'acceptation sous bénéfice d'inventaire, soit à raison des pouvoirs qui leur sont conférés par le testateur, les héritiers bénéficiaires et les exécuteurs testamentaires sont les uns et les autres fondés en titre pour acquitter les droits de mutation ou pour demander à y être autorisés par justice par voie d'exécution provisoire;

Par ces motifs, déclare la dame veuve Quantinet mal fondée en sa demande à fin de défenses à l'exécution provisoire du jugement rendu par le tribunal civil de la Seine le 29 août 1873; — Ordonne, en tant que de besoin, ladite exécution provisoire; — Condamne la dame veuve Quantinet aux dépens de la présente instance incidente.

NOTE.—V. sur ces deux points, *J. Av.*, t. 89, p. 382, n. 3, et p. 384, n. 4.

ART. 4072.

NOMENCLATURE RAISONNÉE

de tous les écrits, de quelque nature qu'ils soient, qui ont été publiés au sujet des modifications introduites dans le Code de procédure civile, en matière d'ordre, par la loi du 21 *mai* 1858 (1).

§ 1er.—LÉGISLATION.

1. De l'influence des lois de procédure civile sur le crédit foncier de France, par M. Giogey, avocat.

In-8°, Paris, Guillaumain; 1855.

V. sur cet ouvrage un art. crit. de M. E. Hennequin, *J. du Notar.*, 14 avril 1855.

2. Des distributions par contribution et des ordres judiciaires

---

(1) Nous devons à l'obligeance d'un de nos honorables correspondants ce travail consacré à des indications dont nous n'avons pas besoin de signaler l'utilité pour MM. les avoués, et qui ne se trouvent groupées nulle autre part d'une façon aussi complète et aussi méthodique.

(*Note du Rédacteur en chef.*

(des réformes dont ces procédures sont susceptibles), dissertation par M. Rouillé, ancien avoué, juge à Napoléon-Vendée.

Journ. des avoués, *t.* 82, *p.* 467.

3. 1° De l'ordre aimable (renvoi des ordres aimables devant les notaires) par M. Combe.

Journ. du Notar., 6 mai 1854.

2° Lettre de M. Caquot au sujet de cet article, et note de M. Combe.

Ibid., 17 *mai*.

4. Lettre de M. Lefebvre, notaire à Guiseaux, sur les modifications, proposées sur l'ordre judiciaire.

Ibid., 7 *oct.* 1854.

5. Des anciens commissaires au Châtelet et de la confection des ordres par les notaires. (Extr. d'un ouvrage inédit.)

Journ. du Notar., 25 *avril* 1857.

6. Dissertation de M. Hennequin sur le même sujet.

Ibid., 18, 22 *sept.* 1858.

7. Exposé des motifs, Rapports et discussion de la loi sur les saisies immobilières et les ordres.

Monit. univ., 14 *et* 15 *avril* 1858.

Reproduits en partie ou *in extenso* dans la plupart des publications périodiques spéciales, et dans les commentaires sur la loi de 1858. V. ci-après : Audier, Grosse et Rameau, Ollivier et Mourlon, Seligman, etc.

8. Circulaire adressée par le garde des sceaux aux procureurs généraux pour l'exécution de la loi du 21 mai 1858.

Impr. imp., 2 *mai* 1859. *in-4°*.

Reprod. *J. des Av.*, *t.* 84, *p.* 185.

9. Observations sur la nouvelle loi relative à la saisie immobilière, aux enchères et à l'ordre.

Moniteur universel, 19 juin 1858.

Un extrait en a été inséré dans le *Journal des Avoués*, t. 83, p. 417.

10. L. Dayras. 1° Observations pratiques sur la loi du 21 mai 1858, par M. Léon Dayras, procureur de la République à Saint-Yrieix.

Rev. prat. de dr. franc. t. XXXI, *p.* 465.

2° Nouvelles observations par le même.

Ibid., *t.* XXXIV, *p.* 378.

§ 2.—COMMENTAIRES GÉNÉRAUX SUR LA LOI DU 21 MAI 1858.

11. Audier. Code des distributions et des ordres, interprété par les

documents législatifs, les instructions administratives et judiciaires, la doctrine et la jurisprudence, suivi de la saisie-arrêt, du transport des créances, de l'immobilisation des fruits, de la folle enchère, etc., par M. Jules Audier, juge à Grenoble.

1 vol. in-8°, Grenoble, Prudhomme, Giroud et Cie; Paris, Durand et Pedone-Lauriel.

V. sur cet ouvrage compte rendu de G. Debacq, *Rev. crit.*, t. 37, p. 190.

12. Bressolles. Explication de la loi du 21 mai 1858, contenant les modifications au Code de procédure civile en matière de saisie immobilière et d'ordre, par M. Bressolles, professeur à la Faculté de droit de Toulouse.

1 vol. in-8°, 1858.

13. Chauveau-Adolphe. De la procédure de l'ordre, commentaire de la loi du 21 mai 1858, contenant : 1° un commentaire de chaque article ; 2° la solution de diverses questions sur l'application de la loi ; 3° le texte de l'exposé des motifs, du rapport des discussions au Corps législatif, et du rapport au Sénat ; 4° la circulaire de M. le garde des sceaux du 2 mai 1859 ; 5° un formulaire complet annoté des questions traitées, accompagné de remarques pratiques et de décomptes de taxe; 6° un tableau synoptique de toute la procédure d'ordre renvoyant aux questions traitées et aux formules; 7° une table alphabétique raisonnée; par M. Chauveau-Adolphe, doyen de la Faculté de droit de Toulouse.

2 *vol. in-8°, Paris, Cosse, Marchal et Billard, éd.* 1872.

Ce commentaire a d'abord paru en partie dans le *Journ. des Av.*, t. 83; il forme le t. 6 des *Lois de la Procédure civile et administrative* du même auteur.

V. Compte rendu de M. Gaudry, *J. du Notar.*, 7 mars 1860.

14. Colmet Daage. Commentaire de la loi du 21 mai 1858, qui modifie les titres de la saisie immobilière et de l'ordre, par M. Colmet Daage, doyen de la Faculté de droit de Paris.

1 *broch. in-8°, 1859, Paris, Cotillon.*

Ce commentaire succinct remplace celui qui fait partie des Leçons sur le Code de procédure de Boitard, continuées et complétées par M. Colmet Daage.

15. Dalloz. Ordre entre créanciers.

Répertoire de jurisprudence de M. Dalloz, t. 34.

16. Flandin. Traité de l'ordre, par M. Flandin.

Inédit.

Ce traité est cité fréquemment par l'auteur du Traité de l'ordre, au Répertoire Dalloz.

17. Grosse et Rameau. Commentaire ou explication au point de vue

pratique de la loi du 21 mai 1858 sur la procédure de l'ordre, par MM. Grosse, ancien notaire, et Ch. Rameau, avoué à Versailles.

2 *vol. in*-8°, *Paris, à l'Administ. du Journ. des Not.*, 1858.

18. Houyvet. Traité de l'ordre entre créanciers, et de la purge préalable des hypothèques, par M. E. Houyvet.

1 *vol. in*-8°, *Paris.*

19. Martin. Pratique de la Procédure de l'ordre (loi du 21 mai 1858), par M. Martin.

Broch. pet. in-8°, 1866, *Paris.*

20. Ollivier et Mourlon. Commentaire de la loi portant modification des art. 692, 696, 717, 749 à 779, 838 du Code de procédure civile, sur les saisies immobilières et sur les ordres, contenant le projet et le texte définitif de la loi, l'exposé des motifs, le rapport, la discussion, les notes tirées des observations présentées par les avoués de Paris et les délégués des notaires des départements, et enfin un commentaire théorique et pratique, par MM. Em. Ollivier, avocat, et Fréd. Mourlon.

1 *vol. in*-8°, *Paris*, 1859.

21. Piogey. Commentaire de la loi du 28 mai 1858 sur la saisie immobilière, l'ordre et la surenchère sur aliénation volontaire, par M. Piogey.

1 *vol. in*-8°, 1858, *Paris.*

La première partie seule a paru.

22. Seligman. Explication théorique et pratique de la loi du 21 mai 1858 sur les articles modifiés de la saisie immobilière et sur la procédure d'ordre, par M. Seligman, juge à Laon, ouvrage examiné et annoté par M. Paul Pont, conseiller à la Cour de Paris, et mis en rapport avec son commentaire sur les priviléges et hypothèques et sur l'expropriation forcée.

1 *vol. in*-8°, *Paris, Cotillon*, 1860.

§ 3. — TRAITÉS PARTICULIERS, JURISPRUDENCE.

Art. 749 et 750.

23. Le président d'un tribunal civil peut-il refuser de commettre un juge lorsque la réquisition exigée en matière de distribution par contribution ou d'ordre a été faite sur le registre du greffe conformément aux art. 658 et 751 (anc.), C. pr. civ.? Quelle est la voie pour attaquer l'ordonnance du président ?

Dissertation, J. des Avoués, t. 78, *p.* 361.

24. Lancelin. Les créances hypothécaires sont-elles, au cas de fail-

lite du débiteur, dispensées, en cette qualité, de la vérification et de l'affirmation? L'exercice du droit hypothécaire est il suspendu jusqu'à l'accomplissement de ces formalités? Spécialement, un créancier hypothécaire qui n'a point fait vérifier et n'a point affirmé sa créance, est-il non recevable soit à poursuivre l'ordre du prix des immeubles, soit à y produire? Dissertation par M. Lancelin, juge à Reims.
J. des Av., t. 84, *p.* 305.

Art. 751.

25. Hervieu et Emion. De l'ordre amiable au point de vue théorique et pratique, par MM. Hervieu et Emion.
Broch. in-8°, *Paris*, 1861.

26. Vanier. Etude pratique sur l'ordre amiable, par M. Vanier.
Broch. in-8°, *Paris*, 1864.

27. Fons. Formules d'ordre amiable motivées, par M. Fons.
1 *vol. in*-8°, *Paris*, 1869.

28. 1° Discussion sur le point de savoir si le ministère des avoués est obligatoire dans l'ordre amiable.
Journ. du notar., 18, 21, 25 *mai* 1859.
2° Observations sur le même sujet à propos d'un arrêt de la Cour de cassation du 19 nov. 1859, par M. Harel.
Journ. des Av., 1860, *p.* 15. — Reprod. par le *Journ. du not.*, 3 *mars* 1860.

29. Réponse à M. Chauveau-Adolphe sur le commentaire de la loi du 21 mai 1858, par MM. Grosse et Rameau (V. *Journ. des Av.*, t. 83, p. 421, et le commentaire du même auteur).
Journ. des Av., *t.* 83, *p.* 605.

30. La production à l'ordre amiable doit-elle être faite par écrit, ou bien une demande verbale suffit-elle? par MM. Ollivier et Mourlon.
Rev. prat., *t.* 7, *p.* 379. — Reprod. par le *Journ. des Av.*, *t.* 84, *p.* 558.

31. En matière d'expropriation forcée et d'ordre, les créanciers inscrits sur les précédents propriétaires des biens saisis doivent-ils être mis en cause? par M. Bédarride, avoué à Aix.
Journ. des Av., *t.* 91, *p.* 20.

32. Lorsqu'un ordre et une distribution par contribution sont simultanément ouverts sur le prix des immeubles et des meubles du même débiteur, comment doivent être colloqués les créanciers hypothécaires qui produisent dans l'un et dans l'autre?
Journ. des Av., *t.* 78, *p.* 423.

33. Ordre amiable (Loi du 21 mai 1858). — Conservateur des hypothèques. — Extrait pour radiation, par M. Grosse.

Journ. du Notar., 22, 25 *déc.* 1858.

Dans son ouvrage sur l'*Ordre*, l'auteur ne reproduit que la conclusion de cet article.

34. J. Courtois. — Ordre amiable. — Refus d'y consentir sans motif par des créanciers. — Application de l'art. 1832, C. civ. — Dissertation par M. J. Courtois.

Journ. du Notar., 2, 6 *juin* 1860.

35. Les ordres amiables sont-ils définitifs dès que l'ordonnance de clôture a été rendue, et leur exécution peut-elle être arrêtée par une opposition ? Observations de M. Audier (Valence, 20 févr., 31 août 1864).

Journ. des Av., *t.* 91, *p.* 119.

35 *bis.* Flandin. — De l'ordre amiable. — De quelle manière il doit y être procédé lorsque, parmi les créanciers, il existe des incapables, par M. Flandin, conseiller à Paris.

Rev. du Notar. et de l'Enreg., *t.* 5, *p.* 83, 321, 481.

Art. 752.

36. Costard. — A partir de quel moment court le délai d'un mois accordé pour faire l'ordre amiable ? par M. Costard, avocat à Vire.

Rev. prat., 1859, *t.* 8, *p.* 92. — Reprod. par le *Journ. du Notar.*, 11, 14 *janv.* 1860, *et Journ. des Av.*, *t.* 84, *p.* 542.

Conf., Observat. de M. A. Harel, *Journ. des Av.*, 87, 170.

Art. 753.

37. A. Harel. — L'huissier commis pour signifier les sommations de produire, est-il tenu d'aller prendre au greffe les renseignements nécessaires ? Question par M. Ad. Harel.

Journ. des Av., 88, 389.

Art. 754 et 755.

38. Lancelin. — Observations présentées à la commission du Corps législatif sur les conditions d'une production devant le juge commissaire et sur les documents à fournir à l'appui de sa production, par M. Lancelin, juge à Epernay.

Journ. des Av., *t.* 83, *p.* 361.

C'est un extr. du mémoire adressé par l'auteur à la Commission, qui a été pris en grande considération.

39. Corne. Réflexions sur la nécessité d'appeler d'une manière efficace le contrôle de la partie saisie sur les collocations dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix de ses immeubles, par M. Corne; suivies d'observations de M. Chauveau-Adolphe.
Journ. des Avoués, t. 79, p. 241.

40. Le délai de 40 jours court en vacations, et la déchéance est encourue de plein droit. Observations de M. Harel (Caen, 23 janv. 1860).
Ibid., t. 85, p. 174.

41. Le créancier qui, dans les 40 jours de la sommation ou, au plus tard, dans les 30 jours fixés pour contredire, ne produit qu'une justification insuffisante, est-il déchu du droit de compléter sa production? Observations de M. Harel (Domfront, 31 août 1860; Nevers, 17 déc. 1861; Rouen, 9 mai 1863, 12 mai 1864).
Journ. des Av., t. 87, p. 207; t. 89, p. 310, 313.

42. La production doit-elle être personnelle, et le changement d'état survenu dans la qualité des parties sommées doit-il modifier les règles à suivre pour la validité de l'acte de produit? Observations de M. Audier (Bourgoin, 4 avril 1865).
Journ. des Av., t. 91, p. 329.

Art. 756.

43. E. Hélie. Le délai de 30 jours (40 jours d'après la loi de 1858) accordé au créancier et à la partie saisie pour contredire court seulement du jour où tous les créanciers et la partie saisie ont été mis en demeure, et non pas séparément contre chaque créancier du jour où il a reçu la sommation. Dissertation par M. Elie, avoué, docteur en droit.
Journ. des Av., t. 75, p. 214.

44. A. Godoffre. Quels sont les effets de la forclusion de contredire en matière d'ordre? A qui profitent, et par qui peuvent être invoqués les contredits formés en temps utile? Dissertation par M. Amb. Godoffre, avocat.
Journ. des Av., t. 78, p. 476.

45. J. Audier. L'acquéreur qui n'a figuré dans l'ordre que comme créancier des frais de purge peut réclamer, bien qu'il n'ait pas contredit dans les délais de l'art. 756. Observations de M. J. Audier (Bourgoin, 8 janv. 1861).
Journ. des Av., t. 88, p. 201. — V. encore *ibid.*, t. 89, p. 226; t. 91, p. 205, 343.

Art. 757.

46. Lorsqu'un ordre est ouvert sur le prix d'un immeuble vendu par lots à des adjudicataires différents, comment doivent être colloqués les créanciers inscrits dont l'hypothèque grève l'immeuble tout entier? Dissertation.

Journ. des Av., t. 78, p. 284.

47. J. Audier. L'usufruit ne doit-il pas être ventilé, lorsque le prix qui le représente se trouve confondu avec la nue propriété, s'ils sont grevés d'hypothèques distinctes? Observations de M. J. Audier (Lyon, 7 nov. 1863).

Art. 758.

48. A. Godoffre. Lorsqu'un ordre a été ouvert sur le montant d'une adjudication après surenchère sur aliénation volontaire validée par un arrêt contre lequel un pourvoi a été formé; que cet ordre, dans lequel a eu lieu un règlement définitif partiel, n'est pas encore clos définitivement au moment où interviennent un arrêt de cassation et un arrêt de la Cour de renvoi prononçant la nullité de la surenchère, la cassation a-t-elle pour effet d'annuler toute la procédure d'ordre commencée, ou bien y a-t-il lieu seulement de continuer l'ordre en tenant compte des modifications relatives à la personne de l'adjudicataire et à l'importance du prix? Dissertation par M. Amb. Godoffre.

Journ. des Av., t. 79, p. 124.

(*A suivre.*)

Les Administrateurs-Gérants : COSSE, MARCHAL et BILLARD.

Paris. — Imprimerie J. DUMAINE, rue Christine, 2.

Bulletin de la Jurisprudence de la Cour de cassation.

Appel, demande nouvelle, prétention formulée en première instance, rejet provisoire, réserve. — Une demande ne saurait être considérée comme nouvelle lorsqu'il est constant que si elle n'a pas été jugée par le tribunal de première instance, elle a cependant été formulée devant lui, et dès lors elle n'a pu être repoussée comme non recevable en appel, mais les juges du second degré ont pu, de même que ceux du premier, l'écarter quant à présent et la réserver à raison d'un accord passé antérieurement entre les parties et portant que ce point du litige serait disjoint du débat qui les divisait alors.

Cass. (ch. civ.), 23 juill. 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Caen du 1er juill. 1872], *Legeay* C. *Coqueterre.*

Appel : — 1° *Signification du jugement sans réserve, erreur, fin de non-recevoir*; — 2° *Décision au fond, effet dévolutif.*

1° Bien qu'en principe la partie qui, en première instance, succombe contre l'un de ses deux adversaires et triomphe contre l'autre, et qui fait signifier le jugement à tous les deux sans protestation ni réserve, se rende non recevable à appeler du jugement contre le premier, aussi bien que contre le second, la fin de non-recevoir s'applique seulement au cas où la signification a été volontaire, et les juges peuvent écarter cette fin de non-recevoir en constatant que la notification est le résultat de l'erreur, et qu'il n'y a pas eu acquiescement au jugement.

2° Le juge du second degré, saisi par appel, peut statuer au fond, bien que l'intimé se soit borné à présenter une fin de non-recevoir, du moment que, par l'effet dévolutif de l'appel frappant un jugement qui avait prononcé sur la demande, il se trouvait appelé à connaître du débat tout entier, forme et fond.

Cass. (ch. civ.), 2 juill. 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Alger, en date du 19 déc. 1871], *Chemin de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée* C. *Rias.*

Commune, contribuable, riverain, chemin, travaux de réparation, action non communale, fin de non-recevoir. — L'action par laquelle l'habitant d'une commune agissant dans son intérêt privé et en vertu de son droit propre, poursuit contre un autre habitant, riverain comme lui d'un chemin non classé, la condamnation de celui-ci à

exécuter des travaux de diverse nature ayant pour but de rendre possible le passage sur ce chemin, n'est pas une action communale, et, dès lors, cette action est recevable, bien que le demandeur n'ait pas rempli les formalités légales, à la suite desquelles un contribuable peut être habilité à faire valoir en justice les droits de la commune.

Cass. (ch. civ.), 30 juillet 1873.

Distribution par contribution : — 1° Opposition, sursis, renvoi à l'audience;—2° *Impossibilité de règlement amiable, réquisition de règlement judiciaire.*—1° Lorsque la partie saisie prétend qu'il n'y a pas lieu de procéder à une distribution par voie de contribution, et s'oppose à ce qu'elle soit poursuivie, le juge-commissaire n'est pas tenu de surseoir et de renvoyer les parties à l'audience. Ce renvoi n'est nécessaire qu'après la confection du règlement provisoire et relativement aux contredits dont il est l'objet.

2° Il suffit qu'un seul créancier s'oppose à ce que le règlement de la contribution se fasse à l'amiable, pour que la poursuite judiciaire devienne nécessaire, et la réquisition de cette dernière procédure prouve suffisamment que l'accord pour une distribution amiable étant impossible, il faut y recourir et la suivre. — On ne peut contester le droit de réquisition du poursuivant, sous prétexte que sa créance est en litige, du moment où il justifie qu'il est possesseur de deux titres de créances et que l'un d'eux est incontestable et incontesté.

Cass. (ch. civ.), 5 août 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris, du 8 août 1871], *Peaucelier* C. *Aublet, Leroy* et *Monthenard.*

Enregistrement, avocat, plaidoirie, jugement nul.—Un jugement rendu en matière d'enregistrement est nul s'il a été précédé de la plaidoirie d'un avocat ou d'observations verbales présentées par lui.

Cass. (ch. civ.), 7 juill. 1873 [cassation d'un jugement rendu, le 13 avril 1873, par le tribunal civil de la Seine], *Enregistrement* C. *Assistance publique.*

Jugements et arrêts, motifs, théorie inexacte, décision juridique. – Lorsqu'une décision juridique suffit à la justification d'un arrêt, il n'importe que cet arrêt se soit basé sur des solutions de droit contestables.—Ainsi, le refus de collocation dans un ordre des intérêts capitalisés du prix de vente se trouvant justifié par cette décision d'un arrêt qu'ils ne faisaient pas partie de la créance privilégiée du vendeur, le pourvoi contre cet arrêt peut être rejeté sans qu'il y ait à examiner si les intérêts, en les supposant dus au vendeur, n'eussent pas été, par la seule transcription du contrat, conservés et exempts

de la limitation de 2 ans et de l'année courante que la loi impose aux seuls intérêts hypothécaires, ainsi que l'a jugé le même arrêt.

Cass. (ch. civ.), 4 août 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'appel de l'île de la Réunion, du 27 mai 1870], *Bonhomme* C. *Lakermance* et *Avanzini*.

Jugements et arrêts, règlement des qualités, expédition, mention. —L'expédition des jugements et des arrêts ne doit pas nécessairement et à peine de nullité de la décision, constater le règlement des qualités auxquelles opposition a été formée.

Cass. (ch. civ.), 15 juill. 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Alger du 3 juin 1872], *Kanouï* C. *Combet*.

Décidé de même qu'aucune loi n'exige, à peine de nullité de l'arrêt ou du jugement, que l'expédition mentionne le règlement des qualités auxquelles il a été fait opposition.

Cass. (ch. req.), 4 août 1873 [rejet du pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de Bergerac, du 20 août 1872], *Calvès* C. *Pazat* et *Plaziac*.

Ordre, associé commanditaire, contredit. — L'associé commanditaire, membre d'une société venderesse d'un immeuble dont le prix est en distribution par voie d'ordre, peut intervenir dans la poursuite et contredire les collocations obtenues par les créanciers.

Cass. (ch. civ.), 4 août 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'appel de l'île de la Réunion du 27 mai 1870], *Bonhomme* C. *Lakermance* et *Avanzini*.

Ordre, incident, demande en réduction du prix de l'adjudication, appel, partie saisie, nullité.—On doit considérer comme un incident d'ordre soumis aux règles établies dans l'art. 762, Cod. proc. civ., la demande en réduction du prix de l'adjudication formée par l'adjudicataire après l'ouverture de l'ordre, et par contredit inséré au procès-verbal. En conséquence, l'appel du jugement intervenu sur cet incident doit être signifié à la partie saisie, à peine de nullité de la procédure. — Cette nullité est absolue; elle ne permet pas de distinguer entre le cas où le saisi a été partie et celui où il n'a pas figuré dans la première instance; elle peut être invoquée par tous les créanciers intimés.

Cass. (ch. req.), 23 juill, 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'appel de l'île de la Réunion, en date du 25 fév. 1872], *Dussac* C. *Kval*.

Ordre, intérêts, point de départ.—Le point de départ des deux années et de l'année courante des intérêts auxquels les créanciers ont droit, est le jour de l'adjudication et non celui de l'ouverture de l'ordre et de la demande en collocation.

Cass. (ch. civ.), 30 juill. 1873 [cassation d'un arrêt rendu le 26 août 1858 par la Cour d'appel de Bordeaux], *Clouet* C. *Joubert.*

Preuve :—1° *Articulation de faits, silence du jugement, rejet implicite, motifs;* — 2° *Livres de commerce irréguliers, présomption simple.*

1° Lorsqu'une articulation de faits a été présentée accessoirement à une demande écartée comme ne devant pas être actuellement soumise aux juges, il n'y a pas défaut de motifs dans l'arrêt qui ne s'explique pas d'une manière expresse sur cette offre de preuve dont le sort, nécessairement lié à celui du chef principal des conclusions qu'elle appuie, se trouve ajourné comme lui et par les mêmes raisons.

2° Si des livres de commerce irrégulièrement tenus ne peuvent servir de preuve, il est néanmoins permis de les consulter comme tous les autres documents du procès et à titre de présomption simple.

Cass. (ch. civ.), 23 juill. 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Caen, du 1er juill. 1872], *Legeay* C. *Coqueterre.*

Privilége, copartageant, délai de l'inscription, hypothèque antérieurement inscrite ou dispensée d'inscription. — Le copartageant ne peut conserver son privilege qu'en l'inscrivant dans les 60 jours de l'acte qui fait cesser l'indivision; il ne suffit pas, à l'égard des créanciers hypothécaires antérieurement inscrits ou dispensés d'inscription, qu'il l'inscrive dans les 60 jours de l'acte transactionnel qui lui accorde un supplément de soulte. Dans ce cas, l'hypothèque du copartageant ne date, à l'égard des dénommés, que du jour où l'inscription est prise.

Cass. (ch. civ.), 30 juill. 1873 [cassation d'un arrêt rendu le 26 août 1868 par la Cour d'appel de Bordeaux], *Couet* C. *Joubert.*

Privilége, prix de vente, subrogation, intérêts capitalisés. — Le prêteur qui, en remboursant le vendeur privilégié, obtient de l'acheteur qu'à la stipulation d'intérêts simples faite par le vendeur, il ajoutera une promesse de capitalisation des intérêts annuels, n'a pas de privilége pour ces intérêts accessoires, lesquels, loin de dépendre de la créance garantie par le privilége, se lient à la convention de prêt.

Cass. (ch. civ.), 4 août 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'appel de l'île de la Réunion du 27 mai 1870], *Bonhomme* C. *La Kermance* et *Avanzini.*

ART. 4073.

ANNONCES JUDICIAIRES ET LÉGALES, INSERTION DANS LES JOURNAUX, CONDITIONS.

Au moment où paraîtront ces lignes, l'Assemblée nationale aura repris ses travaux, et, après avoir tranché les graves questions contitutionnelles dont la solution est attendue avec une si fiévreuse impatience par le pays tout entier, elle trouvera à son ordre du jour, parmi de nombreux projets d'une grande importance, la proposition relative aux annonces judiciaires, qui a subi déjà des phases diverses que nous avons signalées à nos lecteurs (V. *J. Av.*, t. 96, p. 186 et 252 ; t. 97, p. 410 et 455 ; t. 98, p. 166.) (1).

L'honorable Président de la Conférence des avoués de 1re instance des départements, nous invite, dans les termes ci-après, à formuler notre opinion sur cette réforme dont tout le monde reconnaît l'urgence :

Bordeaux, le 8 octobre 1873.

Mon cher et honoré Maître,

Je ne me suis pas aperçu que vous ayez dit votre mot sur la proposition de MM. Bottieau et autres, concernant les annonces judiciaires.

La conférence a adhéré à cette proposition, amendée par la Commission législative chargée de l'examiner, ainsi que vous le verrez par l'exemplaire que je vous envoie de sa lettre circulaire du 5 mars dernier aux députés-avoués. M. Ballot, le rédacteur du *Droit*, y a également adhéré, ainsi que vous avez pu vous en apercevoir par la lecture des deux articles de lui insérés dans les numéros des 14 et 15 juin dernier de ce journal.

La conférence a seulement demandé que pour les villes d'une population de 100,000 âmes et au-dessus, il y eût un journal spécial chargé à ses frais d'envoyer aux autres journaux des extraits. Il lui a semblé, en effet, que dans ces localités, le nombre des journaux est tellement considérable, que la publicité ne peut qu'y perdre, obligés que sont ceux qui, comme les officiers ministériels, doivent se tenir au courant, d'en parcourir un si grand nombre ; il en est de même, pour les autres hommes d'affaires. Au surplus, ce serait donner satisfaction à un besoin qui n'en existerait pas moins, bien qu'il fût moins grand qu'à Paris.

---

(1) Depuis que ceci a été écrit, l'Assemblée nationale a ajourné la deuxième délibération sur la proposition de loi dont il s'agit. — V. *infrà*, p. 467.

Si donc vous partagez notre opinion, et qu'il vous convienne d'adhérer aussi à cette proposition éclectique de la commission, vous avez peu de temps devant vous, car la deuxième délibération n'a été ajournée le 27 juin dernier que pour donner au Gouvernement le temps d'avoir l'opinion des parquets sur le résultat qu'avait produit la liberté des insertions judiciaires, soit en 1848, soit depuis 1870, et qu'il ne peut pas être douteux que tous les rapports sont parvenus à la Chancellerie.

Veuillez agréer, etc.

Le Président de la Conférence.

BOULAN,
Avoué à Bordeaux.

Il nous paraît utile, avant d'exprimer notre avis, de mettre aussi sous les yeux de nos Abonnés la circulaire que la Conférence des Avoués de 1re instance des départements adressait, il y a plusieurs mois, aux députés-avoués, et qui est visée dans la lettre ci-dessus de M. Boulan. Cette circulaire est ainsi conçue :

Paris, le 5 mars 1873.

Monsieur le député et honoré collègue,

La proposition de loi sur les annonces judiciaires et légales figure à l'ordre du jour de l'Assemblée nationale ; c'est donc le moment de s'en occuper à nouveau.

Les officiers ministériels, vous le savez, n'y ont aucun intérêt personnel; il leur importe seulement, à raison des actes de leurs fonctions, que cette loi garantisse une grande, une sérieuse, une loyale publicité.

Nous sommes parfaitement d'accord avec la Commission pour que le choix des journaux ne procède ni de l'autorité judiciaire, ni de l'autorité administrative, qu'elle soit représentée par les préfets ou par les Conseils généraux; et nous le sommes encore pour que tous les journaux puissent, suivant le mode indiqué et aux conditions qui leur sont imposées, revendiquer le droit de publier les annonces judiciaires et légales.

Comme la Commission, nous voulons la liberté en cette matière, mais cependant avec une limite, sans laquelle cette liberté ne permettrait pas d'atteindre le but désiré.

La Commission n'avait voulu un instant accorder cette liberté que pour les villes au-dessous de 50,000 âmes; pour les villes d'une population supérieure, elle avait jugé utile la création d'un journal spé-

cial. Nous avons été moins restrictifs, et la nécessité de ce journal ne nous est apparue que pour les villes dont la population dépasserait 100,000 âmes.

Dans ces villes, en effet, il y a un aliment suffisant pour les journaux politiques en dehors des insertions judiciaires ; et, d'un autre côté, à raison de leur nombre, le public et les officiers ministériels, afin de ne pas perdre la trace des faits et actes judiciaires, sentent l'impérieux besoin d'avoir un journal spécial.

D'ailleurs on pourrait imposer à ce journal l'obligation de communiquer des extraits aux autres journaux, qui bénéficieraient, dans tous les cas, des insertions géminées pour les ventes.

Par ce moyen, il serait donné satisfaction aux besoins de la publicité exigée par la loi et réclamée par les intérêts qu'elle a voulu protéger, sans pour cela nuire à ceux de la presse, à laquelle il faut évidemment venir en aide, qu'il faut soutenir, mais dans la mesure toutefois de l'utilité qu'on est en droit d'attendre d'elle; car autrement le but serait manqué, et des frais relativement importants seraient faits en pure perte.

La Conférence des avoués des départements, qui, dans l'examen de cette question, n'a eu à se préoccuper d'aucun intérêt professionnel, mais de l'intérêt public seulement, demande donc, au point de vue où elle s'est placée, que la Commission en revienne à la création d'un journal spécial, sinon dans les villes de 50,000 âmes, au moins dans celles de 100,000 et au delà, et que cette proposition, ainsi amendée, si elle ne la soutient pas, le soit par vous, Monsieur et honoré Collègue, devant l'Assemblée nationale.

Veuillez agréer, etc.

Le Président de la Conférence,

BOULAN,

Avoué à Bordeaux.

La résolution adoptée par la Conférence des Avoués de 1re instance des départements, sur ce point délicat du mode de publicité des annonces judiciaires et légales, est, selon nous, pleine de sagesse ; il nous semble seulement qu'il serait nécessaire de stipuler, d'une manière plus ferme, une condition qu'elle indique comme possible et qui, à nos yeux, est indispensable ; nous voulons parler de l'obligation, pour le journal spécial d'annonces judiciaires et légales qui serait créé dans les villes de plus de 100,000 habitants, de communiquer des extraits de ces annonces aux autres journaux. Il nous suffira de peu de mots, croyons-nous, pour justifier cette observation.

Un grand progrès s'est fait dans les idées sur la question depuis si longtemps débattue de l'insertion des annonces judiciaires et légales dans les journaux. On a fini par comprendre que ces annonces, prescrites par la loi dans l'intérêt exclusif de tous ceux à qui il importe de connaître certains actes ou certains faits légaux ou judiciaires, ne pouvaient être ni l'objet d'une faveur pour les journaux agréables à l'autorité, ni la matière d'un monopole à l'exploitation duquel la politique n'aurait pas été toujours étrangère, mais qu'il fallait avant tout et uniquement leur assurer la publicité la plus sérieuse et la plus effective. On a abandonné aussi l'opinion essentiellement erronée, d'après laquelle cette publicité devrait être limitée à ce que l'on appelle le monde des affaires ; on s'est facilement convaincu que, si les gens d'affaires sont le plus souvent particulièrement intéressés à connaître les annonces judiciaires et légales, il existe en dehors d'eux et dans toutes les situations, une foule de personnes pour lesquelles ces annonces présentent un intérêt non moins incontestable; et l'on est ainsi arrivé à proclamer, comme nécessaire, le principe de la liberté de la publication des annonces.

Mais il a bien fallu reconnaître aussi que ce principe ne pouvait être absolu, et qu'il y avait lieu d'en régler l'application. Les auteurs du décret du 28 déc. 1870 n'avaient pas remarqué qu'en donnant purement et simplement aux parties le droit de faire insérer les annonces judiciaires et légales dans l'un des journaux du département à leur choix, ils leur permettaient de rendre la publicité à peu près illusoire quand elles y auraient intérêt, puisqu'il leur suffisait alors de faire faire des insertions dans une feuille sans notoriété; et ils n'avaient pas non plus réfléchi que, même dans le cas où elles auraient été insérées dans un journal répandu, les annonces pouvaient ne pas parvenir à la connaissance des personnes qui auraient le plus d'intérêt à les connaître et qui ne recevraient pas ce journal. En un mot, le décret du 28 déc. 1870 avait établi la liberté de publication, non au profit des tiers, pour lesquels les annonces sont toujours faites, mais au profit des parties, contre lesquelles elles sont faites dans certains cas. La Commission de l'Assemblée nationale a vu cet écueil, et elle a su l'éviter en exigeant, dans le projet de loi substitué par elle à la proposition de MM. Botticau et autres (1), d'une part, que tout journal qui recevra une annonce en communique l'extrait, dans les vingt-quatre heures, aux autres

(1) V. ce projet de loi dans le *Journ. des Av.*, t. 97, p. 459 et 460.

journaux de l'arrondissement, et d'autre part, que les annonces ne puissent être insérées que dans le journal ou l'un des journaux de l'arrondissement qui aura pris l'engagement de reproduire gratuitement, par extrait, et dans le plus prochain numéro, les annonces judiciaires et légales insérées dans les autres journaux du même arrondissement, avec indication du numéro du journal dans lequel chaque annonce est intégralement publiée. Par ce moyen, en effet, toute personne recevant un journal quelconque de l'arrondissement, est mise à même de connaître les annonces qui sont de nature à l'intéresser.

Toutefois, si ce mode de publicité est suffisant, même pour les gens d'affaires, dans les villes où il n'existe qu'une petite quantité de journaux, il n'en saurait être de même dans les centres populeux où paraissent un grand nombre de feuilles publiques. Là, la nécessité pour les particuliers et pour les officiers ministériels, de se référer fréquemment à des journaux autres que ceux reçus par eux, afin d'avoir connaissance du texte des annonces qui ne leur seraient parvenues que par extraits, constituerait un véritable obstacle à la publicité effective qu'il s'agit de réaliser. Il importe donc d'autoriser dans les villes de plus de 100.000 habitants, comme le demande la Conférence des avoués de 1re instance des départements, la création d'une feuille spéciale d'annonces. Mais, comme une telle feuille pourrait ne jouir que d'une publicité fort restreinte, il serait absolument nécessaire, et ici nous revenons à l'observation que nous faisions un peu plus haut (p. 431), il serait absolument nécessaire, disons-nous, d'imposer à cette feuille spéciale l'obligation de faire insérer à ses frais un extrait de chaque annonce dans les autres journaux de l'arrondissement. Quelquefois, sans doute, cette obligation pourrait paraître onéreuse et empêcher peut-être l'usage du mode particulier de publication dont nous nous occupons; mais elle n'en devrait pas moins être, à notre avis, une condition *sine quâ non* de l'exercice de cette faculté exceptionnelle, parce que la gêne qui peut résulter, dans les grandes villes, de l'absence d'une feuille spéciale d'annonces est un inconvénient bien moindre que le défaut absolu de publicité qui existerait pour les personnes non abonnées à une feuille d'annonces dont les insertions ne seraient pas reproduites par extrait dans les autres journaux de l'arrondissement.

Sous cette réserve, par laquelle nous ne faisons qu'accentuer une opinion exprimée par la Conférence des avoués de 1re instance des départements dans sa circulaire du 5 mars dernier, reproduite plus haut, et rappelée encore dans la lettre,

également ci-dessus transcrite, que M. Boulan nous a fait l'honneur de nous adresser le 8 octobre, nous n'hésitons point à nous mettre à la suite de ceux qui ont adhéré au projet de loi soumis à l'Assemblée nationale par la Commission qu'elle avait chargée de faire un rapport sur la proposition de M. Botticau et de quelques-uns de ses collègues. Nous croyons que le système consacré par ce projet et modifié de la manière qui vient d'être indiquée, est, malgré quelques inconvénients d'ailleurs inévitables, celui qui doit prévaloir, comme conciliant le mieux tous les intérêts.

Le Rédacteur en chef,
G. DUTRUC.

JURISPRUDENCE.

ART. 4074.

TRIB. CIV. DE COMPIÈGNE, 4 oct. 1873.

SURENCHÈRE, VENTE DE BIENS DE MINEUR, TUTEUR.

L'interdiction faite par la loi au tuteur de se rendre adjudicataire des biens du mineur, n'a pas pour effet d'empêcher le tuteur de former en son nom personnel une surenchère du sixième sur le prix de vente d'immeubles dont le mineur était copropriétaire, surtout lorsque, par cette surenchère, le tuteur ne cherche qu'à faire attribuer aux immeubles qui en sont l'objet leur véritable valeur (C. civ., 450 et 1596 ; C. proc., 965).

(Minard *C.* Pavie). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que, sans qu'il soit besoin de rechercher si l'adjudicaire surenchéri est ou non recevable, en la forme, à opposer à Pavie, comme tuteur, des moyens de nullité tirés d'une prétendue violation des art. 450 et 1596, Cod. civ., ces moyens ne sont pas, quant à présent, applicables à la cause ;

Attendu, en effet, que les nullités sont de droit étroit, et que si, en principe, les art. 459 et 1596, Cod. civ., décident que les tuteurs ne

peuvent, sous peine de nullité, se rendre adjudicataires des biens de leurs pupilles, il ne saurait en être de même relativement au droit de former une surenchère du sixième conformément aux art. 708 et 965, Cod. proc. ;

Attendu que la surenchère ne porte pas, par elle-même, une atteinte directe aux droits de l'adjudicataire sur les immeubles, et qu'elle n'en fait point acquérir d'immédiats au surenchérisseur ;—Que c'est la nouvelle adjudication qui seule produit de pareils effets, et que ce n'est qu'autant que le tuteur deviendrait adjudicataire que la nullité invoquée pourrait être opposée ;

Attendu que vainement on oppose que la surenchère faite par un tuteur lie ce tuteur en ce sens qu'elle le rend adjudicataire de plein droit si son enchère n'est pas couverte ;—Attendu que le caractère d'une action ne saurait être subordonné au résultat éventuel qu'elle peut produire; qu'il en est ainsi surtout quand il est établi, comme il paraît l'être dans l'espèce, que l'action de Pavie, en formant une surenchère du sixième, n'a pas eu pour objet d'acquérir les immeubles mis en vente, mais de faire attribuer à cet immeuble sa véritable valeur ; — Que loin d'être préjudiciable au mineur, cette action ne peut que lui être avantageuse, puisqu'elle aura pour effet d'augmenter d'autant la part qui doit lui revenir dans la succession de son grand'-père;

Attendu, enfin, que le mineur Minart n'est propriétaire que pour un huitième des immeubles sur lesquels frappe la surenchère, et que refuser au tuteur, en pareille circonstance, le droit de former en son nom personnel une surenchère sur lesdits immeubles, ce serait priver les autres copropriétaires du bénéfice qu'ils doivent légalement retirer de la surenchère; — Qu'à ce point de vue, la contestation de la veuve Minard, aïeule maternelle du mineur, est d'autant moins compréhensible, que son intérêt, en tant que copropriétaire de la moitié desdits immeubles, est d'arriver à ce que ces derniers atteignent leur véritable valeur, et que l'attitude qu'elle prend dans la cause tend à démontrer que lesdits immeubles ont été par elle achetés à vil prix ;

Par ces motifs, déboute la veuve Minard de ses moyens et conclusions; — Déclare bonne et valable la surenchère du sixième formée par Pavie, et ordonne, conformément à l'art. 729, Cod. proc. civ., qu'il sera passé outre à l'adjudication, etc.

OBSERVATIONS. — Cette question, sur laquelle il n'y a pas de précédent, à notre connaissance, nous paraît avoir été très-juridiquement résolue par le tribunal de Compiègne. — C'est presque une banalité que de rappeler que les dispositions restrictives du droit commun ne doivent pas être étendues d'un cas à un autre. Or, ce principe reçoit naturel-

lement ici son application. Le tribunal de Compiègne indique très-bien la différence qui existe, au point de vue des conséquences, entre le fait de se rendre adjudicataire d'un immeuble, et celui de former simplement une surenchère sur le prix d'adjudication de cet immeuble. On ne saurait donc conclure de l'interdiction faite par la loi au tuteur de se rendre adjudicataire des biens du mineur, à la défense de former une surenchère du sixième sur le prix d'adjudication de ces mêmes biens. Et cette surenchère doit surtout être permise au tuteur lorsque, comme dans l'espèce du jugement ci-dessus, il est démontré que, loin d'avoir eu pour objet de dépouiller le mineur au profit du tuteur, elle n'a été employée par ce dernier que comme un moyen de faire arriver à leur juste valeur les immeubles vendus.

A plus forte raison, le tuteur devrait-il être admis à faire en son nom personnel une surenchère du dixième sur une aliénation volontaire de biens appartenant à son pupille, s'il se trouvait au nombre des créanciers inscrits; car on décide même que la qualité de créancier du mineur suffit pour permettre au tuteur de se rendre adjudicataire des biens de ce mineur, par dérogation à la disposition de l'art. 1596, C. civ., qui ne peut avoir en vue ce cas particulier. V. Trib. civ. d'Avignon, 21 juin 1859 (*J. Av.*, t. 84, p. 415), et la note. — Comp. encore *J. Av.*, t. 77, p. 35, et t. 93, p. 290 et 291.

G. D.

ART. 4075.

CASS. (CH. CRIM.), **2 oct. 1873.**

POSTE AUX LETTRES, AVIS IMPRIMÉ, AVOUÉ, CIRCULAIRE, AVIS, LETTRE ORDINAIRE, TAXE.

L'avis imprimé par lequel un avoué invite les clients qui peuvent lui devoir des frais à en solder le montant dans un délai déterminé (dans la huitaine, par exemple), n'a pas le caractère d'une circulaire jouissant de la taxe réduite d'affranchissement établie par la loi du 25 juin 1856, mais constitue une véritable lettre exclusivement personnelle à chacun des destinataires, et soumise dès lors à la taxe ordinaire des lettres (L. 25 juin 1856, art. 4 et 9).

(Proc. gén. à la Cour de cassation. — Intérêt de la loi).

Sur le pourvoi formé par le procureur général à la Cour de

cassation contre l'arrêt de la Cour de Bourges du 23 mai 1873 que nous avons rapporté ci-dessus, p. 305, la Chambre criminelle a statué en ces termes :

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu le réquisitoire signé par le procureur général en la Cour et la dépêche à lui adressée, à la date du 10 sept. 1873, par M. le garde des sceaux, ministre de la justice ; — Sur le moyen pris de la violation des art. 4 et 9 de la loi du 25 juin 1856 : — Attendu, en droit, qu'il résulte du texte desdits art 4 et 9 de la loi du 25 juin 1856 combinés, et des éléments d'élaboration qui les ont précédés, que l'art. 9 de cette loi considère comme contravention et punit comme telle le fait d'affranchir au prix réduit et de transmettre par la voie de la poste des imprimés qui, soit par suite de lettres ou notes insérées, soit à raison du contenu même de ces prétendues circulaires, sont en réalité des actes de correspondance personnelle ou pouvant en tenir lieu, lesquels sont soumis à la taxe ordinaire ;

Attendu que la loi de 1856, loin de modifier celle du 20 mai 1854, relativement au tarif établi pour les correspondances personnelles, a, au contraire, protégé les intérêts du Trésor contre les fraudes qui pourraient être tentées pour appliquer aux correspondances individuelles le tarif réduit applicable exclusivement aux circulaires ayant un caractère de généralité ;

Attendu, en fait, qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué et du procès-verbal en date du 14 octobre 1872, que Arnaud, avoué à Nevers, avait adressé par la poste à un destinataire désigné audit procès-verbal, et ce, à la taxe réduite, un avis imprimé ainsi conçu : « Les clients de Me Arnaud, qui peuvent devoir des frais à son étude, « sont invités à en solder le montant dans la huitaine. — Nevers, « le..., signé : ARNAUD ; »

Attendu que cet écrit n'est pas une des circulaires générales par leur formule et par leur objet, auxquelles l'art. 4 précité de la loi du 25 juin 1856 a réservé un tarif de faveur ; qu'il renferme, sous les apparences d'une circulaire, une lettre exclusivement personnelle à chacun des destinataires; que toutes et chacune de ces lettres se réfèrent à des rapports individuels, à certaines affaires traitées dans l'étude de l'avoué Arnaud, et qui auraient produit au profit de ce dernier les créances dont il réclamait le paiement à chacun des destinataires; que la dette de ceux-ci était distincte et spéciale, comme l'objet même auquel elle se rapportait;

Attendu qu'il suit de là qu'en relaxant Arnaud des poursuites, la Cour d'appel de Bourges a faussement interprété et, par suite, violé les art. 4 et 9 de la loi susvisée;

Par ces motifs, casse et annule, mais dans l'intérêt de la loi seulement, l'arrêt rendu le 23 mai 1873, par la Cour d'appel de Bourges; — Ordonne, etc.

NOTE. — La Cour de cassation ne fait, par cet arrêt, que persévérer dans sa jurisprudence antérieure. V. la note jointe à l'arrêt de la Cour de Bourges dont elle prononce ici l'annulation.

ART. 4076.

PARIS (1re CH.), **7 août 1873.**

SAISIE-ARRÊT, JUGEMENT NON SIGNIFIÉ.

La saisie-arrêt n'étant pas un acte d'exécution, mais simplement un acte conservatoire, peut être valablement pratiquée en vertu d'un jugement non signifié (C. proc., 147, 557).

(Tétard *C.* Drujon).

Un jugement du tribunal civil de Pontoise du 1er avril 1873 avait décidé le contraire dans les termes suivants :

Attendu que Drujon demande la nullité de deux saisies-arrêts faites sur lui par Tétard, en vertu du jugement de ce tribunal, du 18 juillet 1872, et qu'il fonde sa demande notamment sur ce que ce jugement ne lui avait pas été signifié préalablement auxdites saisies ;

Attendu que tout créancier peut former opposition sur son débiteur, en vertu d'actes authentiques ; que le débiteur, ayant été partie aux actes, a en effet connaissance du titre en vertu duquel il est poursuivi; — Mais qu'un jugement ne constitue un titre régulier dans les mains de celui qui l'a obtenu qu'autant qu'il a été signifié à la partie adverse; que jusque-là le titre est ignoré du débiteur, qui n'a pas été mis en demeure de satisfaire aux condamnations, et ne doit pas s'attendre davantage à les voir exécuter contre lui ;

En fait : — Attendu que le jugement du 18 juillet a été enregistré le 2 août 1872; qu'il n'a pu être signifié qu'après l'enregistrement, et que les saisies-arrêts arguées de nullité ont été pratiquées dès les 30 et 31 juillet précédent; qu'elles ont donc eu lieu en vertu d'un titre irrégulier :

Par ces motifs, déclare nulles et de nul effet : 1° L'opposition formée

le 30 juillet 1870, suivant exploit de Chauffier, huissier à Genesse, entre les mains du maire et du payeur municipal de la commune de Goussainville; 2° Celle formée le 31 juill. 1872, suivant exploit de Rivet, huissier à Paris, entre les mains du sieur Cador; — Ordonne que, dans la huitaine du présent jugement, Tétard sera tenu de donner mainlevée desdites oppositions, que sinon le jugement en tiendra lieu;

Et attendu que, par l'effet de l'opposition irrégulière de Tétard, Drujon a été empêché de toucher les capitaux qui lui étaient dus; qu'il a éprouvé de ce fait un préjudice dont il lui est dû réparation, que le Tribunal fixe à 200 francs; — Condamne Tétard à payer à Drujon ladite somme, à titre de dommages-intérêts, avec intérêts du jour de la demande, etc.

Appel par le sieur Tétard.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que des saisies-arrêts ont été formées sur Drujon entre les mains de divers par Tétard, les 30 et 31 juill. 1872, en vertu d'un jugement contradictoire du tribunal civil de Pontoise du 18 juillet précédent; qu'elles lui ont été dénoncées le 7 août suivant avec assignation en validité;

Considérant que le jugement contradictoire ci-dessus visé n'a été signifié à avoué que le 1er octobre 1872, et à domicile que le 4 octobre même mois; que la demande en mainlevée des saisies-arrêts n'a été formée par Drujon que le 15 février 1873;

Considérant qu'un jugement contradictoire constitue un titre dont la réalité ne saurait être douteuse; que la saisie-arrêt n'est point une mesure d'exécution du jugement en vertu duquel elle a été pratiquée, mais une mesure conservatoire du droit conféré au créancier par ce jugement; que le créancier est dispensé de la discussion contradictoire de son titre ou de son droit à la créance au moment de la saisie-arrêt, puisque l'art. 559, Cod. proc. civ., se borne à exiger la simple énonciation du titre en tête des saisies-arrêts formées soit en vertu d'actes authentiques, soit en vertu d'actes privés; que cette mesure ne préjudicie pas aux droits du saisi qui, dans le cours de l'instance en validité, est appelé à discuter et les causes de cette saisie et la validité et la régularité du titre;

Considérant qu'en l'état, les saisies-arrêts pratiquées par Tétard avant la signification du jugement en vertu duquel elles étaient faites ont bien procédé, et que c'est à tort que les premiers juges en ont prononcé la mainlevée;

Par ces motifs, infirme, et statuant au principal, déclare Drujon mal fondé dans sa demande, l'en déboute, etc.

NOTE. — V. conf., Rennes, 21 août 1871, *suprà*, p. 129, et les indications à la suite.

ART. 4077.

PARIS (3e CH.), **28 janv. 1873.**

ORDRE : — 1° APPEL, MOYEN NOUVEAU, DEMANDE NOUVELLE ; — 2°, 3°, 4° INTÉRÊTS, DROIT DE RECOURS, POINT D'ARRÊT, RÉDUCTION, DEMANDE TARDIVE ; — 5° RÉSERVES, DÉCISION INUTILE ; — 6° BORDEREAU, PAIEMENT, DÉLAI, RESPONSABILITÉ.

1° *Le créancier qui a demandé en première instance, contre un autre créancier colloqué avant lui dans un ordre, le remboursement d'une somme dont il se trouve privé par suite d'une accumulation d'intérêts résultant pour celui-ci de sa négligence à se faire payer le montant de sa collocation, peut, en appel, demander la restitution de cette même somme comme représentant des intérêts non dus : ce n'est point là une demande nouvelle, mais un moyen nouveau* (C. proc., 464).

2° *Le créancier contestant qui ne succombe pas dans sa contestation n'est pas tenu envers les autres créanciers de la différence entre le montant des intérêts alloués et celui des intérêts dus par les adjudicataires, alors d'ailleurs que ces derniers créanciers sont eux-mêmes contestants* (C. proc., 768).

3° *Les intérêts des créances colloquées ne cessent au jour de la clôture que vis-à-vis du débiteur saisi ; ils courent jusqu'au jour du paiement à l'égard des créanciers entre eux, dans les conditions du contrat constitutif de leurs créances* (C. proc. civ., 765).

4° *La règle de l'art.* 1382, *C. civ., n'autorise pas un créancier en perte à faire réduire, après la clôture de l'ordre, des intérêts non dus, mais alloués sans contestation.*

5° *La réserve faite par ce créancier de tous ses droits, par un dire au règlement provisoire, n'est pas une contestation sur laquelle doive intervenir une décision judiciaire.*

6° *Le créancier qui ne peut pas faire payer son bordereau dans le mois de l'ordonnance du règlement d'ordre, est comptable, à partir de l'expiration de ce mois jusqu'au jour du paiement, envers les créanciers en perte, de la différence entre les intérêts alloués et ceux dus par les débiteurs des bordereaux.*

(Comp. du gaz *C*. Sous-comptoir des entrepreneurs).

La Compagnie d'éclairage et chauffage au gaz ayant vendu aux époux Audebert trois portions de terrains, avenue Trudaine, à Paris, un ordre a été ouvert sur les prix de ces trois terrains, le premier resté aux mains de l'adjudicataire, le deuxième déposé à la Caisse des consignations ; sur le prix du troisième lot, s'élevant à 388,347 fr., le sous-comptoir des entrepreneurs a été colloqué, en premier ordre, pour un restant de crédit, et la Compagnie du gaz, pour sa créance de 883,688 fr. : il restait 4,658 fr. pour frais privilégiés et poursuite d'ordre ; sur le prix du deuxième lot, il restait pour les mêmes frais, 4,954 fr.

La Compagnie du gaz, au lieu de recevoir, sur la somme restée libre à son profit, 63.196 fr. 25 c. sur le troisième lot, et 62,922 fr. 37 c. sur le deuxième, en tout 126,118 fr. 62 c., n'a reçu que 115,032 fr. 24 c., c'est-à-dire 11,086 fr. 38 c. en moins ; elle a imputé cette perte au Sous-comptoir, colloqué avant elle, et qui, par suite des contestations par lui soulevées et sa négligence à requérir la levée de son bordereau et à se faire payer, s'était procuré une accumulation d'intérêts par suite de laquelle les fonds avaient manqué sur la Compagnie du gaz. Sur la demande en restitution des 11,086 fr. 38 c., formée par cette compagnie, le tribunal civil de la Seine a rendu, le 1er août 1871, le jugement suivant :

Attendu que la Compagnie du gaz fonde sa demande en réparation du préjudice causé tant sur les contestations élevées et soutenues par le sous-comptoir par application de l'art. 768, que sur la négligence qu'il aurait mise, après le règlement définitif, à faire régulariser sa situation; — Attendu que le sous-comptoir a été reconnu bien fondé dans ses contestations relatives à ses collocations dans l'ordre Audebert sous les numéros 29 et 31 de l'avenue Trudaine, par jugement du 24 mai 1867 ;—Qu'il n'y a donc pas lieu de ce chef à l'application de l'art. 768 ;—Que si le sous-comptoir a fait appel du jugement du chef relatif à la collocation sur le n° 27, et a succombé, de ce chef par arrêt du 26 mars 1868, la Compagnie du gaz est restée dans l'inaction, alors qu'elle pouvait demander le règlement partiel sur les nos 29 et 31, conformément à l'article 758, et avait seule intérêt à le demander ; — Qu'elle a continué à suivre dans une nouvelle instance, terminée par jugement du 28 mars 1868, les débats entre elle et le sous-comptoir sur la collocation relative au même numéro 27, non-seulement jusqu'au désistement du sous-comptoir, mais jusqu'au jugement ; — Que de ces agissements on doit induire que la Compagnie du gaz avait accepté une

situation qui devait faciliter et rendre commun à tous le règlement définitif qui fut effectivement clos le 13 mai et signifié le 22 ;

Mais attendu qu'il s'est écoulé plus de trois mois entre le règlement définitif et la régularisation des bordereaux et quittances, qui, précisant le montant de l'attribution effective faite au sous-comptoir, permettait à la Compagnie du gaz, primée par le sous-comptoir, de toucher le montant de sa collocation ;

Attendu que la Compagnie du gaz, en se résignant à attendre l'issue des contestations judiciaires dans lesquelles elle était engagée avec différents contestants et contestés, a dû compter que le paiement suivrait d'aussi près que possible la clôture du règlement définitif ;

Attendu que si le défaut de diligence ne peut motiver une action en responsabilité contre celui qui n'est pas le mandataire d'autrui, il n'en est pas de même de la négligence qui nuit à l'intérêt des tiers ; — Que, dans ce cas, ceux-ci peuvent réclamer, aux termes de l'art. 1382, la réparation du préjudice qui leur est causé;

Attendu que le retard de trois mois n'est justifié, dans l'espèce, par aucune circonstance ayant forcément motivé d'aussi longs délais : — Qu'en raison de la différence entre les intérêts servis et les intérêts et commissions augmentant la créance du sous-comptoir, la Compagnie du gaz s'est trouvée en perte de 11,086 fr. 38 c.; —.Attendu qu'en tenant compte du temps raisonnablement nécessaire pour les productions et formalités antérieures à la rédaction des bordereaux, quittances et paiement, et en faisant la part des lenteurs qui ne proviendraient pas du fait et d'absence de démarches du sous-comptoir, le tribunal a les éléments nécessaires pour fixer à la somme de 2,500 francs la responsabilité incombant au sous-comptoir des entrepreneurs, pour le préjudice par lui causé à la Compagnie du gaz par les causes susénoncées ;

Par ces motifs, condamne le sous-comptoir des entrepreneurs, en la personne de ses directeurs et administrateurs, à payer à la Société du gaz la somme de 2,500 francs, avec les intérêts de ladite somme du jour de la demande, etc.

Appel par le sous-comptoir des entrepreneurs.

ARRÊT.

La Cour : — Sur la fin de non-recevoir opposée par le sous-comptoir aux conclusions de la Compagnie du gaz, au cours de l'instance d'appel, comme constituant une demande nouvelle : — Considérant que devant les premiers juges comme devant la Cour, la Compagnie du gaz a conclu contre le sous-comptoir, à la restitution d'une

somme de 11.086 francs touchée en trop par le sous-comptoir, au préjudice des créanciers inscrits après lui, en exécution du règlement définitif d'un ordre ouvert par le sieur Audebert, débiteur des parties en cause ; — Mais considérant que la demande de la Compagnie du gaz devant les premiers juges avait pour but la condamnation du sous-comptoir à la restitution d'une somme de 11,086 francs ; — Que ses conclusions devant la Cour pendant l'instance d'appel ont le même objet ; — Qu'il n'y a donc pas, dans le sens juridique, une demande nouvelle, mais bien le recours à un moyen nouveau, tendant au même résultat que celui recherché par les précédentes conclusions;

Sur l'appel principal de la Compagnie du gaz :—En ce qui touche l'application de l'art. 768, C. proc. civ. : — Considérant que la Compagnie du gaz ne saurait se prévaloir contre le sous-comptoir du retard apporté par celui-ci dans la confection définitive de l'ordre par ses contredits au règlement provisoire, puisque ces contestations ont été reconnues fondées par le jugement du 24 mai 1867, confirmé par l'arrêt du 26 mars 1868 ; — Que d'ailleurs, la Compagnie du gaz était elle-même contestante au règlement provisoire dudit ordre, et que si, au cours de l'instance, elle a déclaré s'en rapporter à justice, cette déclaration n'équivalait pas à désistement, et ne dispensait pas le tribunal de statuer sur le mérite de ces contestations;

Sur le moyen tiré de l'art. 765, Cod. proc. civ. : — Considérant que le dernier alinéa de l'art. 765, Cod. proc. civ., doit être entendu dans ce sens, que la partie saisie est, à partir du jour de la clôture de l'ordre, définitivement déchargée envers les créanciers inscrits sur son immeuble aliéné, des intérêts et arrérages de sa dette ; — Qu'il n'en saurait être autrement, puisque le créancier inscrit touche de l'acquéreur de l'immeuble les fruits de cet immeuble dont le débiteur saisi est définitivement dépossédé ; — Mais que cette disposition de la loi ne touche en rien aux droits des créanciers de la partie saisie, notamment aux droits des créanciers inscrits utilement attaqués, qui jusqu'au jour du paiement conservent leur privilége sur le prix, non-seulement pour leur créance principale, mais aussi pour les intérêts et les accessoires de ce prix, dans les conditions et dans les termes du contrat constitutif de leur créance ;

Sur le moyen tiré de l'application de l'article 1382, Cod. civ. : — Considérant que, s'il est constant aux débats, et non dénié, d'ailleurs, par le sous-comptoir, que depuis le 1er janvier 1865, il a cessé de faire au sieur Audebert, partie saisie, des renouvellements de billets ou des escomptes, que si par conséquent il n'avait plus, dès cette époque, aucun droit de ce chef à une commission de 3 pour 100, il n'en a pas moins fait à tort et abusivement l'objet d'une production à l'ordre, laquelle a été admise au règlement définitif et payée sur les fonds en distribution ; mais que la Compagnie du gaz ne peut s'en prendre qu'à

elle-même de n'avoir pas contesté sur ce point l'admission au règlement provisoire ; — Qu'il y a aujourd'hui chose jugée par le règlement définitif arrêté par le jugement de 1867 et confirmé par l'arrêt de 1868, et qu'on ne saurait, par application de l'art. 1382, porter atteinte à l'autorité de la chose jugée ; — Qu'en vain la Compagnie du gaz prétend avoir réservé ses droits par un dire au règlement provisoire; que ce dire de réserve n'était pas une contestation sur laquelle ait dû intervenir une décision judiciaire ;

Considérant, néanmoins, que la Compagnie du gaz peut exercer contre le sous-comptoir une action utile en restitution de la somme par lui perçue de la caisse des dépôts et du détenteur du prix de l'immeuble vendu sur saisie, portant le n° 29 pour ce qui excède le montant des intérêts dus par ce détenteur des fonds en distribution, à partir du moment où le sous-comptoir aurait dû avoir mené à fin la procédure de liquidation définitive de l'ordre ; — Que par une négligence volontaire, qui ne peut s'expliquer que par l'intérêt qu'avait le sous-comptoir à retarder le plus possible le remboursement par la caisse des dépôts et par l'acquéreur de l'immeuble n° 29, il a par sa faute et par son fait nui à la Compagnie du gaz, et qu'il lui doit réparation du préjudice causé ;

Considérant que les délais fixés par les art. 767, 769 et 770, Cod. proc., permettent d'apprécier le délai maximum qui peut s'écouler entre le jour de l'ordonnance de clôture de l'ordre non suivie d'opposition et le jour du paiement, et qu'à moins de circonstances exceptionnelles, d'incidents particuliers que la Cour dit n'avoir pas existé dans la cause, ce délai maximum de la liquidation définitive doit être fixé à un mois;

Considérant que l'ordonnance de clôture de l'ordre Audebert a été rendue le 13 mai 1868; — Qu'ainsi qu'il vient d'être dit, aucune opposition n'ayant été faite, la liquidation définitive devait être terminée le 14 juin suivant; — Que cependant le sous-comptoir n'a présenté son bordereau à la caisse des dépôts et n'en a reçu paiement que le 10 septembre 1868; — Et qu'il n'a reçu de l'acquéreur du n° 29 que le 2 octobre le montant de son bordereau; — Qu'il a ainsi touché de la caisse pendant cent dix-neuf jours sur un capital de 246,000 francs, 3 pour cent de commission et un intérêt de 6 pour 100 au lieu de 3 pour 100, au total 6 pour 100 de trop, soit 4,879 fr.

Et du détenteur du prix de l'immeuble n° 29 pendant cent trente jours, sur un capital de 350,000 francs, 6 pour 100 d'intérêts au lieu de 5 pour 100, plus 3 pour 100 pour droits de commission, ou en trop 4 pour 100, soit : 5,044

Au total 9,923 francs, 9,923 fr

à la restitution desquels il y a lieu de le condamner envers la Compagnie du gaz;

Par ces motifs, dit l'appel du sous-comptoir mal fondé; — Rejette la fin de non-recevoir;—Confirme le jugement dont est appel en celles de ses dispositions qui ne sont pas contraires aux dispositions qui précèdent ;—Emendant, élève à la somme de 9,923 francs le montant de la restitution à opérer par le sous-comptoir entre les mains de la Société du gaz, etc.

OBSERVATIONS. — La première solution est conforme à la règle admise en procédure, et qui autorise tourjours en appel l'emploi de moyens nouveaux. Cette règle est incontestablement applicable en matière d'ordre, comme en toute autre matière. V. Amiens, 9 avril 1856 (D.P.57.2.20); MM. Chauveau, quest. 2589 *bis*; Houyvet, n° 270; notre *Code des distrib. et des ord.*, art. 764, n°s 21 et s.— Elle ne présente plus aujourd'hui d'autre difficulté que celle que peut faire naître le point de savoir s'il y a demande nouvelle ou simplement emploi d'un moyen nouveau.

La deuxième solution découle nécessairement de la pensée de la loi si formellement exprimée par son rapporteur en ces termes : « *Indemnité est due par les contestants qui ont succombé, à moins que les intérêts dûs par l'adjudicataire n'aient couvert la différence.* » Il est rationnel, en effet, que le créancier qui conteste *sans droit* ne soit soumis à la réparation du préjudice qu'il cause aux créanciers en perte, qu'autant que le préjudice est réel; or, il n'en existe pas lorsque les intérêts des créances, bien qu'accumulés par le retard de la clôture de l'ordre, sont compensés par les intérêts du prix mis en distribution. Conf. MM. Chauveau, quest. 2605; Bioche, n° 538; Grosse et Rameau, n° 442; Seligman, n° 516; notre *Code*, art. 768, n° 3. — Il est vrai que, dans l'espèce ici jugée, la compensation n'existait pas, puisque les intérêts du contestant étaient supérieurs à ceux dus par les adjudicataires et surtout par la caisse des consignations ;—Mais on reconnaissait que le contestant était bien fondé dans ses contredits, il *obtenait gain de cause*. Or, l'art. 768, C. proc. civ., ne met les frais d'incident à la charge du contestant, qu'autant qu'il succombe. Il a été jugé, toutefois, sous l'empire de l'ancien art. 770, que lorsque l'adjudicataire ou acquéreur a consigné son prix, avant le règlement de l'ordre, dont la clôture a été retardée par diverses contestations élevées par les syndics du débiteur failli, ceux-ci, quoique *ayant réussi dans leurs contestations*, n'en sont pas moins tenus, envers les créanciers demeurés étrangers auxdites contestations, de

la différence entre le taux des intérêts payés par la caisse des consignataires et le taux légal ou conventionnel que leur assurait leur contrat : Cass., 24 juin 1857 (D.P.58.1.420).

Sur le troisième point, notre arrêt décide, suivant l'avis de presque tous les auteurs, que les intérêts dus aux créanciers colloqués dans un ordre, ne doivent cesser que par le *paiement effectif* des bordereaux qui leur sont délivrés sur les débiteurs du prix mis en distribution. V. MM. Chauveau, quest. 601 *bis;* Bressolles, n° 57; Ollivier et Mourlon, n° 454; Houyvet, n° 313; Seligman, n° 392; Bioche, n° 556; Colmet Daage, n° 33. Suit-il de là que les intérêts alloués à chaque créancier doivent être calculés jusqu'au jour de ce paiement, au taux et dans les conditions du contrat constitutif de sa créance? L'affirmative résulte de la décision que nous rapportons.

Il a été jugé dans le même sens, sous l'empire du Code de proc. civ., que lorsqu'une clause de l'adjudication porte que l'adjudicataire tiendra son argent prêt pour acquitter les créances dans l'ordre qui sera réglé, et qu'il sera dispensé de payer l'intérêt du prix jusqu'à sa libération, cette clause doit être exécutée à l'égard de tous les créanciers, quel que soit l'intervalle qui s'écoule entre l'adjudication et le payement (Cass., 11 août 1813); — Que les intérêts sont dus, après l'adjudication, au même taux qu'avant; que le débiteur primitif n'est point libéré après l'adjudication, non plus que l'immeuble; qu'ils restent soumis au payement de la créance et de ses accessoires; — Que le fait même de la consignation, qui libère l'adjudicataire, si la consignation est opérée régulièrement, ne change pas les charges qui grèvent le prix de l'immeuble, ni, par conséquent, le taux de l'intérêt (Toulouse, 12 janvier 1847, *J. Av.*, t. 72, p. 78.)

La théorie de ces arrêts est assurément indiscutable jusqu'au jour de la clôture de l'ordre, — ou plutôt jusqu'*au jour présumé* du payement par les adjudicataires, — jour fixé par le magistrat pour le calcul des intérêts des prix en distribution et des créances allouées.

Mais on ne saurait accepter cette théorie, lorsque ses effets doivent s'étendre jusqu'au *jour du payement effectif* des bordereaux, — sans amener dans la pratique des résultats inconciliables avec le but que le législateur a voulu atteindre, sans laisser, après la clôture des ordres, l'incertitude la plus complète sur le sort des créanciers en perte pendant un temps plus ou moins prolongé, sans provoquer des incidents judiciaires au moment même où l'on pourrait croire que tout est terminé. Voici, en effet, les conséquences d'un tel système : Toutes les fois que les intérêts dus par les débiteurs de bor-

dereaux ne sont pas égaux à ceux exigibles de la part des créanciers colloqués, en vertu de leur contrat, le juge doit s'abstenir de tout calcul d'intérêts, ce calcul ne pouvant être fait utilement qu'à l'époque du payement. Jusqu'à ce moment la différence des intérêts doit être prélevée sur le capital mis en distribution et diminuer d'autant la portion du prix revenant aux créanciers en perte. La détermination du solde disponible ne peut jamais être connue d'avance; elle doit dépendre, en effet, du jour de la libération effective du débiteur des bordereaux; et ce jour est d'autant plus variable qu'il est subordonné à la prompte expédition des bordereaux, pour laquelle il n'existe aucune *sanction pénale*; à la diligence des créanciers, premiers en rang, à se faire juger; à la célérité plus ou moins grande des débiteurs des bordereaux à se libérer, célérité qu'il peut être prudent de ne pas déployer pour éviter les dangers d'une folle enchère.....

Ce n'est point assurément là le but que s'est proposé notre législation nouvelle, but qui se réduit à ces termes : *célérité* et *économie;* — Ce n'est point le moyen de réaliser le vœu des instructions de la Caisse des consignations qui exigent que le juge, avant de clore un ordre, obtienne de cette caisse un certificat indiquant les intérêts dus au jour du payement *présumé*. Ce n'est point, enfin, réaliser la pensée du rapport de la loi de 1858, si nettement formulée en ces termes : « Au moment de la clôture, les intérêts dus par le saisi cessent *et font place* aux intérêts dus par l'adjudicataire ou par la caisse. » — Si les intérêts dus par le saisi doivent *faire place* aux intérêts dus par les débiteurs des bordereaux, ce ne peut être qu'à la condition que le taux des intérêts dus par le saisi fera place au taux des intérêts dus par les adjudicataires ou par la Caisse des consignations.

Au reste, au moment de la clôture d'un ordre, chaque créancier doit connaître, d'une manière exacte, le sort qui lui est réservé, et cela ne peut avoir lieu qu'à la condition, pour le juge, de calculer les intérêts dus à chaque créancier au jour présumé du payement. — A partir de cette date, il n'y a plus d'incertitude pour personne, et il ne peut plus y avoir lieu de rechercher si les porteurs de bordereaux ont été plus ou moins diligents à se faire payer.

On l'a dit avec raison, ce mode de procéder peut occasionner un préjudice à certains créanciers, lorsque les intérêts dus par les débiteurs des bordereaux seront inférieurs aux intérêts dus aux créanciers suivant la loi de leur contrat; mais ce préjudice est trop léger pour que la loi ait cru devoir en tenir compte. Conf., MM. Berriat, Saint-Prix, t. 2, p. 622, note 37, n° 3; Chauveau, quest 2603 et 2596 *bis*; Grosse et

Rameau, n° 432; Ollivier et Mourlon, n°s 435 et 436; Houyvet, n° 309; Seligman, n° 483.

Les 4e et 5e solutions sont justifiées par l'obligation, pour les contestants d'un règlement provisoire, de faire vider les incidents qu'ils veulent soulever dans un délai fixe et uniforme, afin d'éviter les lenteurs de l'ancienne procédure.—Admettre des réserves comme moyen d'arrêter les conséquences d'un règlement définitif, ce serait autoriser des retours d'actions dont on ne pourrait calculer les résultats.—V. conf., Lyon, 8 juillet 1823; Cass. 27 août 1849 (S.-V.50.1.170); Grenoble, 22 mai 1863 (*J. Av.*, t. 64, p. 263); MM. Ollivier et Mourlon, n°s 379 et 380; Houyvet, n° 243; Seligman, n° 360; notre *Code*, p. 93, n° 47, p. 99, n°s 5 et 16.

J. AUDIER,
Juge spécial aux ordres.

ART. 4078.

NIMES (3e CH.), **10 janv. 1873.**

ORDRE, ESSAI DE CONCILIATION, DURÉE, OUVERTURE D'ORDRE JUDICIAIRE, MANDATAIRE, POUVOIRS, ÉTENDUE.

Un ordre judiciaire peut être ouvert avant l'expiration du délai d'un mois fixé pour la tentative de conciliation, et dès que les créanciers reconnaissent l'impossibilité de se régler amiablement (C. proc., 952).

L'adhésion des créanciers à l'ouverture immédiate d'un ordre judiciaire, résulte suffisamment du silence gardé par tous les intéressés dûment avertis de cette ouverture.

Cette adhésion est régulièrement donnée par le mandataire d'un créancier porteur d'une procuration générale.

(Lauriol *C.* créanciers Aymard).

Le 12 janv. 1871, le juge spécial aux ordres du tribunal de Largentière a déclaré ouvert l'ordre distributif du prix d'adjudication des immeubles du sieur Aymard; les créanciers ont été convoqués pour procéder à l'ordre amiable le 27 du même mois. Ce dernier jour, il a été dressé par le juge-commissaire un procès-verbal portant ce qui suit : « Ont comparu les créanciers, et attendu qu'il a été impossible d'arriver à un règlement amiable, déclarons l'ordre judiciairement ouvert. » Les créanciers ont été sommés de produire les 2 et 4 fév. 1870.

Le 9 avril suivant, les mariés Lauriol ont déposé leur acte de produit. L'ordre a été clôturé.

Le 17 nov. 1870, Me Prax, avoué des mariés Lauriol, a fait un contredit par le motif : 1° que mal à propos il n'avait pas été statué sur sa demande en collocation du 9 avril 1870 ; que sans doute elle avait été déposée à une date postérieure à celle du règlement provisoire, mais que toute la procédure d'ordre était nulle ; qu'aux termes de la loi, aucun ordre judiciaire ne peut avoir lieu qu'autant qu'au préalable et pendant un mois les intéressés n'auront pas fait un ordre amiable ; que, dans l'espèce, les créanciers n'avaient pas eu un mois pour s'accorder ; qu'ils ne pouvaient pas renoncer à l'utilité de ce délai ; qu'y eussent-ils renoncé, M. Lauriol n'y avait pas renoncé ; de tout quoi il résultait que la procédure était nulle et devait être annulée ; que M. Lauriol n'entendait couvrir cette nullité que tout autant que sa production serait admise comme si elle avait été déposée dans les quarante jours de la sommation ; qu'en conséquence, il demandait la nullité de l'ordre et de tout l'ensuivi, à moins qu'il ne fût colloqué utilement suivant son titre à son rang par privilége.

Le 28 fév. 1872, jugement du tribunal de Largentière qui rejette ce contredit.

Appel par les époux Lauriol.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le jugement attaqué a fait application de la jurisprudence adoptée par la Cour dans son arrêt du 9 mai 1860 ; — Adoptant les motifs de ce jugement, et attendu, en outre, que des documents versés au procès, et notamment du procès-verbal rédigé le 27 janvier 1870, signé par le juge-commissaire et par le greffier, il résulte pour la Cour la preuve que tous les créanciers ont reconnu et constaté l'impossibilité de procéder par voie de règlement amiable, et la nécessité de recourir à un ordre judiciaire ; qu'ils ont tous donné leur adhésion à la déclaration faite en leur présence par le juge-commissaire que l'ordre judiciaire était ouvert dès ce jour-là même ; — Que cette adhésion résulte de ce qu'aucune protestation n'a été faite ; que le silence gardé par tous les intéressés dûment avertis constitue un consentement suffisant à une mesure prise dans l'intérêt commun, puisqu'elle avait pour but d'accélérer la procédure ; qu'il n'y avait aucune utilité à attendre l'expiration du délai d'un mois dont parle l'art. 752, C. proc. civ., et qu'aucun intérêt n'a été lésé par cette anticipation à laquelle la loi n'a pu vouloir attacher la peine de nullité, alors surtout qu'elle a été, comme dans l'espèce, librement consentie par toutes les parties ;

Attendu que cette adhésion et le consentement ont été d'autant plus

éclairés et donnés en parfaite connaissance de cause par les mariés Lauriol, que ceux-ci étaient représentés, dans l'assemblée du 27 janvier, par un avoué, Me Prax, homme fort expérimenté, qui a dû comprendre et qui a sans aucun doute compris mieux que tous les autres créanciers la portée et les conséquences de ce qui a été dit, proposé et accepté dans cette réunion;

En ce qui touche l'étendue des pouvoirs donnés audit Prax par les appelants ; — Attendu que les termes de la procuration sont de telle nature qu'ils comprennent et prévoient toutes les éventualités qui pouvaient se présenter ; — Qu'à ce premier point de vue, la procuration doit être déclarée suffisante pour donner au mandataire Prax le pouvoir d'adhérer à l'ouverture immédiate de l'ordre judiciaire avant l'expiration du mois dont parle l'article 752 précité, une fois l'impossibilité de procéder par voie d'ordre amiable bien reconnue et constatée ; — Qu'au surplus, cette procuration portant taxativement : « Consentir à toutes distributions amiables ou s'y refuser...; au cas de « non-distribution amiable, produire nos titres de créance et en de- « mander l'allocation dans les ordres judiciaires qui auront lieu...; « requérir l'ouverture de tous ordres amiables ou judiciaires... ; « faire, à raison de tout ce dessus, ce que nos intérêts pourront « exiger », il est incontestable qu'elle comprend le droit qui est aujourd'hui mal à propos contesté au mandataire, intéressé peut-être à trouver un moyen de réparer la négligence qu'il a mise à produire au nom de ses clients dans l'ordre judiciaire ;

Par ces motifs, mettant l'appellation à néant, dit que l'ordre judiciaire a pu être valablement ouvert du consentement de tous les créanciers avant l'expiration du délai imparti par l'art. 752, C. proc. civ., l'impossibilité de procéder par voie d'ordre amiable étant reconnue par tous les créanciers, et notamment par les appelants ; — Dit que ceux-ci ont été régulièrement représentés, quant à ce, par M. Prax, suffisamment autorisé par procuration du 18 septembre 1866, enregistrée ; confirme, etc.

NOTE. Les auteurs enseignent généralement en sens contraire que l'ouverture de l'ordre judiciaire est irrégulière si elle a lieu avant l'expiration du délai accordé pour les essais de conciliation. V. MM. Bioche, n° 273 ; Ollivier et Mourlon, n° 325 ; Chauveau, quest. 2551-5°. — A un point de vue général, il serait peut-être dangereux de combattre cette doctrine, qui a sa raison d'être dans l'intérêt des créanciers retardataires et absents. — C'est ce qui résulte de la circulaire du garde des sceaux relative à l'exécution de la loi du 21 mai 1858. V. notre *Code*, p. 60 n° 9. — Mais on ne saurait contester aux créanciers, lorsqu'ils sont *tous présents*, le droit d'abréger des délais qui ont été établis dans leur intérêt personnel et dont ils

reconnaissent l'inutilité. — C'est le cas de l'arrêt que nous rapportons. V. conf., un précédent arrêt de la Cour de Nîmes du 9 mai 1860 (*J. Av.*, t. 60, p. 508); notre *Code*, art. 752, n° 7 et s.

Il suffit donc que tous les créanciers consentent à ne pas observer le délai d'ouverture d'un ordre judiciaire, pour que cet ordre soit régulier. Et le consentement des créanciers à cet égard ne saurait être méconnu, lorsque ces derniers ne justifient d'aucune protestation contre les déclarations du juge au moment de la clôture des essais de conciliation.

Ce consentement peut d'ailleurs, comme le décide encore notre arrêt, valablement être donné par un mandataire, lorsqu'il agit en vertu de pouvoirs généraux; c'est la règle du mandat (C. civ., 1988). — Consult., Paris, 6 mai 1872.

J. AUDIER.

ART. 4079.

CASS. (CH. REQ.), **13 mai 1872.**

ORDRE : — 1° SOUS-ORDRE, INTERVENTION, FORCLUSION; — 2° DÉPENS, EMPLOI, CASSATION, INTÉRÊT (DÉFAUT D').

1° *Une demande en sous-ordre peut être faite par voie d'intervention dans une instance sur contredit ; elle n'est pas soumise à la forclusion prononcée par l'art. 756, C. proc.*

2° *La disposition d'un arrêt qui autorise l'emploi des dépens d'un contredit, comme frais de poursuite d'ordre, n'est pas susceptible de pourvoi en cassation, lorsqu'elle ne porte aucune atteinte à la situation de la partie qui réclame.*

(Aubert *C.* Dupont et Dreyfus).

Un ordre avait été ouvert sur le prix d'un immeuble ayant appartenu au sieur Danest, et dont le sieur Aubert s'était rendu adjudicataire. Des contestations s'étant élevées sur le règlement provisoire et ayant été renvoyées à l'audience, les sieurs Dupont et Dreyfus intervinrent dans l'instance, comme créanciers des sieurs Faure et Marzoux qui avaient obtenu collocation dans cet ordre, et demandèrent à être colloqués en sous-ordre sur cette collocation. L'adjudicataire leur opposa la forclusion prononcée par l'art. 756, C. proc., soutenant qu'ils étaient non recevables à demander aucun changement au règlement provisoire, alors que leurs débiteurs ne le pouvaient plus eux-

mêmes. Mais cette fin de non-recevoir fut rejetée par un jugement du tribunal de la Seine, du 18 fév. 1868, et par un arrêt de la Cour de Paris, du 30 mars 1872, qui condamnèrent Aubert aux dépens, en autorisant l'emploi de ces dépens, comme frais de poursuite d'ordre.

Pourvoi en cassation par le sieur Aubert :

1° Pour violation de l'art. 756, C. proc., en ce que l'arrêt attaqué a refusé de prononcer la forclusion contre les intervenants, bien que le délai fixé par cet article pour demander des changements au règlement provisoire, fût depuis longtemps expiré.

2° Pour violation de l'art. 766 du même Code, en ce que l'arrêt attaqué, au lieu de mettre les dépens à la charge personnelle de la partie qui succombait, en a autorisé l'emploi en frais de poursuite d'ordre.

ARRÊT.

La Cour ; — Sur le premier moyen, violation de l'art. 756, C. proc. civ. : — Attendu que Dupont et Dreyfus sont intervenus dans l'instance liée devant le tribunal civil de la Seine, en qualité de créanciers des sieurs Faure et Marzous, et dans le but de faire tourner à leur profit, au moyen d'une collocation en sous-ordre, la collocation principale obtenue par lesdits Faure et Marzoux dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix des biens du sieur Danest ; — Que cette demande, qui n'était en elle-même qu'une opposition faite par un créancier sur les fonds alloués à son débiteur, était recevable jusqu'à la clôture définitive de l'ordre, aux termes de l'art. 775, C. proc. civ., et ne pouvait être soumise à la forclusion prononcée par l'art. 756 du même Code ;

Sur le second moyen, violation de l'art. 766, C. proc. civ. : — Attendu que la disposition de l'arrêt relative à l'emploi des dépens d'appel ne porte aucune atteinte à la situation du sieur Aubert, soit comme adjudicataire, soit comme créancier utilement colloqué ; — D'ou suit que ledit Aubert est sans intérêt à la critiquer et que le pourvoi de ce chef n'est pas recevable ; — Rejette, etc.

Note. La déchéance de l'art. 756, C. proc., est la conséquence des formalités qui ont été remplies vis-à-vis des créanciers, pour les avertir de la distribution du gage commun, et les mettre en demeure de faire valoir leurs droits dans un délai déterminé. On ne peut pas, dès lors, vouloir en faire application à des créanciers qui n'ont jamais reçu d'avertissement préalable, et qui pourraient toujours recourir à la voie de la saisie-arrêt, si on leur contestait la voie du sous-ordre. Conf., MM. Troplong, *des Hyp.*, t. 4, n° 958-note ; Chau-

veau, quest. 2576-4°; Ollivier et Mourlon, n° 441; Grosse et Rameau, t. 2, n° 345; Houyvet, n° 353; notre *Code*, art. 775, n°s 15 et s.; Riom, 5 août 1840 (S.-V.40.2.492); Cass., 20 juill. 1869 (S.-V. 70.1.127).

Jugé cependant qu'une intervention par appel serait tardive: Agen, 18 mai 1858 (S.-V.58.2.373); Cass., 29 août 1870 (S.V.71.1.157).

Sur la deuxième solution, consult. Cass., 17 août 1870 et 28 novembre 1871 (S.-V.72.1.216 et 219).

J. AUDIER.

ART. 4080.

CASS. (CH. REQ.), **12 nov. 1872.**

ORDRE AMIABLE : 1° SOUS-ORDRE ULTÉRIEUR ;—2° ERREUR, RÉPARATION OFFERTE ET REFUSÉE, DÉPENS.

1° *Le règlement d'ordre amiable convenu entre tous les créanciers, sans demande en sous-ordre de la part de l'un d'eux, ne peut donner lieu plus tard à un sous-ordre de la part du juge* (C. civ., 1134).

2° *Les créanciers qui poursuivent la réparation d'erreurs commises, dans un ordre amiable, et sur les calculs et sur l'étendue des droits hypothécaires d'un créancier, peuvent être condamnés aux depens, lorsqu'il est établi que la réparation demandée a été offerte par celui qui devait bénéficier des erreurs dont il s'agit, et refusée par ses adversaires* (C. proc., art. 130, 766).

(Polastron *C.* Bernès).

A la suite de l'ouverture de l'ordre ayant pour objet le prix des biens du sieur Bernès, vendus par suite d'expropriation, les divers créanciers inscrits comparurent devant le juge-commissaire, et convinrent que la dame Bernès, épouse du saisi, serait colloquée, à raison de ses reprises, pour une somme déterminée, sans aucune réduction. Au nombre des parties qui concoururent ou furent représentées à cette convention, se trouvait le sieur Polastron, qui, en qualité de créancier à la fois du sieur Bernès et de sa femme, était subrogé à l'hypothèque légale de cette dernière. — Malgré la convention dont il s'agit, le juge-commissaire, après avoir colloqué la dame Bernès, crut devoir aussi colloquer en sous-ordre contre elle le sieur Polastron. En outre, le règlement d'ordre renfermait diverses erreurs de calcul ou autres que, dès le début, les sieur et dame Bernès offrirent de réparer.

Des contredits ayant été formés, il est intervenu, le 8 mai 1871, un jugement ainsi conçu :

Attendu qu'après plusieurs essais d'ordre amiable pour la distribution du prix des immeubles ayant appartenu au sieur Jacques Bernès, il a été convenu entre les époux Bernès et le sieur Bison, notaire à Auch, et les divers créanciers du sieur Bernès, représentés par leur avoué, qu'après prélèvements faits des frais et impôts, la dame Bernès serait colloquée au premier rang pour la somme de 1,410 fr. 57 c.; que cette somme lui serait comptée dans son intégralité, sans réduction aucune, et que le surplus des fonds serait distribué aux autres créanciers selon les droits qui seraient déterminés par leurs représentants ;

Attendu que ces conventions librement faites doivent être fidèlement respectées : que, néanmoins, quatre des créanciers, les sieurs Savignac, Polastron, Baureux et Dilhau essayent de se soustraire à leur exécution ; que Polastron demande à être colloqué en sous-ordre contre la femme Bernès pour la somme de 347 fr. 50 c., ce qui aurait pour effet de diminuer les reprises de ladite femme telles qu'elles ont été définitivement arrêtées d'un commun accord, et de les réduire à 1,063 fr. ;

Attendu que cette demande doit être rejetée par un double motif, qu'en premier lieu elle est contraire à un contrat librement intervenu, et que, d'un autre côté, la collocation en sous-ordre contre la femme Bernès ne serait fondée qu'autant que les fonds du mari seraient insuffisants ; que cette insuffisance n'est qu'apparente ; qu'elle ne provient que de ce que, par un accord commun, il a été attribué à plusieurs créanciers des intérêts auxquels ils n'avaient pas droit, et que ces intérêts indûment alloués suffisaient, et bien au delà, pour désintéresser ledit Polastron ;

En ce qui concerne les erreurs matérielles qui ont été reconnues et qui consistent : 1° en ce que Desclaux a été colloqué sur les propriétés d'Auch et de Daran, alors qu'il n'avait hypothèque que sur celle de Daran ; 2° dans deux erreurs de calculs d'intérêt, l'une de 51 fr. 69 c., au détriment de Dilhau, l'autre de 8 fr. 65 c., au détriment de Baureux ; 3° en ce que les droits et reprises de la femme Bernès portés par erreur à 1,450 fr. doivent être réduits à 1,410 fr. 57 c. ; — Attendu que ces diverses erreurs matérielles ont été, dès le premier moment, reconnues par Bernès, qui a toujours offert aux créanciers de les rectifier ce qu'ils ont refusé...;

Par ces motifs, dit que l'ordre amiable du 14 novembre 1870 sera maintenu en son contenu ; dit néanmoins que la collocation faite au profit de Desclaux sur les biens d'Auch sera annulée, et qu'elle s'exercera en entier et en son rang sur les biens situés à Daran... (Le jugement rectifie ensuite les erreurs matérielles et de calcul ci-dessus).

annule les bordereaux dans leurs parties contraires au dispositif du présent jugement, et spécialement le bordereau qui attribue à Polastron une collocation en sous-ordre contre la dame Bernès ; — Condamne Savignac, Polastron, Baureux et Dilhau, demandeurs originaires, aux dépens, etc.

Pouvoi en cassation par les sieurs Polastron et autres : 1° Pour violation des art. 1166, 2092 et 2093, C. civ., en ce que le jugement attaqué avait refusé au sieur Polastron, créancier personnel de la dame Bernès, le droit d'être colloqué en sous-ordre contre cette dame ;

2° Pour violation de l'art. 130, C. proc., en ce que les demandeurs ont été condamnés en tous les dépens, bien qu'ils eussent obtenu gain de cause sur une partie des contredits qu'ils avaient soulevés.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen, tiré de la violation des art. 1166, 2092 et 2093, C. civ. : — Attendu que, pour arriver à conclure un ordre amiable, tous les créanciers, y compris les demandeurs, sont convenus que la femme de la partie saisie, la dame Bernès, serait colloquée pour ses reprises à une somme déterminée, laquelle lui serait payée sans aucune réduction : — Que, dès lors, on ne saurait, sans violer la loi du contrat, admettre Polastron, l'un des créanciers contractants, à se pourvoir en sous-ordre sur la dame Bernès : que c'est donc avec raison que sa demande a été repoussée ;

Sur le deuxième moyen tiré de la violation de l'art. 130, C. proc. : — Attendu que c'est par une demande commune entre tous les demandeurs que la réduction de la collocation de la dame Bernès a été introduite, que tous ont pris ces conclusions dont le rejet justifie leur condamnation aux dépens ; — Attendu, d'ailleurs, que si de légères erreurs de calculs sur les intérêts ont été commises dans l'ordre amiable arrêté, et si, par une autre erreur, le droit hypothécaire d'un créancier a été étendu sur des immeubles que son titre ne désignait pas, ces erreurs ont été réparées par le jugement attaqué ; — Que ce jugement constate que, dès le premier moment, les époux Bernès ont offert de réparer ces erreurs, et que les demandeurs s'y sont refusé : — Que, dès lors, c'est par la faute de ceux-ci que le procès a eu lieu, et que les juges ont pu, en déclarant cette faute, condamner les demandeurs qui l'ont commise aux dépens, sans violer l'art. 130 susvisé ; — Rejette, etc.

OBSERVATIONS. — La première solution est une application forcée de la règle posée par l'art. 1134, C. civ., et d'après

laquelle les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. On ne saurait admettre, en effet, que les accords arrêtés devant le juge en présence de toutes les parties puissent être modifiés ultérieurement, sans le concours des mêmes parties. Consult. Caen, 25 mai 1863 (*J. Av.*, t. 89, p. 237); Alger, 9 mars 1870 (*Id.*, t. 96, p. 343); trib. civ. de la Seine, 6 août 1873 (*suprà*, p. 406).

Il était d'autant plus rationnel d'appliquer ici cette règle, qu'il ne pouvait être question de sous-ordre. Il s'agissait en effet, d'un créancier subrogé à l'hypothèque légale de la femme du débiteur; ce n'était donc pas comme créancier de cette femme que le contestant devait concourir dans l'ordre, mais bien comme créancier direct du débiteur discuté, et le règlement d'ordre ne pouvait lui assigner un rang hypothécaire auquel il paraissait avoir renoncé par son silence au cours des essais de conciliation. V. dans ce sens, Paris, 12 nov. 1817; Cass. 17 avril 1827 (S.-V. chr.) et 2 avril 1829 (*J. Av.*, t. 38, p. 251); Trib. de Saint-Amand, 2 août 1854 (*J. Av.*, t. 55, p. 311); MM. Rodière, t. 3, p. 236; Chauveau, quest. 2617-6°; Grosse et Rameau, n° 281; Seligman et Pont, n° 624; Bioche, n° 753; Ollivier et Mourlon, n°s 564 et s.; notre *Code*, art. 775, n° 43 et s.

La seconde solution est conforme à la jurisprudence qui reconnaît aux juges un pouvoir souverain pour la répartition des dépens. V. Bordeaux 8 janv. 1839 (J.-P. 39.1.390); Metz 25 janv. 1865 (S.-V. 65.2.166; Cass. 31 juillet 1872 (S.-V. 73.1.117) et 31 août 1872 (S.-V. 72.1.379). Il a même été décidé que les juges peuvent condamner à la totalité des dépens le demandeur qui succombe sur le chef principal, bien qu'il triomphe sur un chef secondaire : Cass., 16 août 1870 (S.-V. 72.1.220).

En matière d'ordre, on comprend sans peine que la partie qui obtient gain de cause puisse, malgré cela, supporter les frais d'incident, lorsqu'il est reconnu que c'est par sa faute que l'incident a eu lieu. De même que le législateur a voulu (art. 766) punir la négligence du créancier qui provoque un incident par des productions tardives, et qui, faites en temps utile, auraient évité toute contestation; de même il est juste que le créancier qui provoque par voie d'incident des résultats qu'il devait obtenir amiablement supporte seul les frais qu'il a rendus nécessaires.

J. A

ART. 4081.

PARIS (1re CH.), 2 avril 1869.

ORDDRE, SOMMATION DE PRODUIRE, DOMICILE ÉLU, ARRONDISSEMENT DU BUREAU.

Le domicile élu par le créancier dans l'arrondissement du bureau où il a fait inscrire son hypothèque, est le seul où la sommation de produire à l'ordre doive lui être faite (C. proc., 753; C. civ., 2148).

(N... *C.* N...).

Un jugement du tribunal de la Seine l'avait décidé en ces termes :

Attendu que l'art. 753, Cod. proc., n'impose au créancier poursuivant d'autre obligation à l'égard des autres créanciers que celle de leur faire sommation de produire au domicile élu dans leur inscription ou à celui de leurs avoués ; — Que le domicile que les créanciers sont tenus d'élire, aux termes de l'art. 2148, dans l'arrondissement du bureau où est prise leur hypothèque, est le seul auquel se réfère cette disposition : — Qu'en effet, si les créanciers ont la faculté d'insérer dans leurs inscriptions toutes autres mentions à titre de renseignements, ces indications n'engendrent aucune obligation pour le poursuivant, qui satisfait au vœu de la loi en adressant les sommations aux domiciles élus légalement.

Appel.

ARRÊT.

LA COUR :—Adoptant les motifs des premiers juges, confirme, etc.

NOTE. — Le législateur, en prescrivant la signification des sommations de produire au domicile élu par les créanciers dans leurs inscriptions, n'a eu certainement en vue que le domicile dont l'élection est prescrite par l'art. 2148, Cod. civ., dans l'arrondissement du tribunal. Les significations doivent être faites par un huissier commis ; or, le magistrat investi du droit de commission ne peut l'exercer que dans son arrondissement; il ne pourrait donc pas commettre un huissier pour faire les sommations à des domiciles choisis pour la convenance personnelle des créanciers.

J. A.

ART. 4082.

ALGER, **26 janv. 1871.**
CASSATION (CH. REQ.), **26 juin 1872.**

ORDRE : — 1° OUVERTURE, DÉNONCIATION, ADJUDICATAIRE POURSUIVANT ; — 2°, 3° SOMMATION, DÉBITEUR SAISI ; — 4° POURSUIVANT, OMISSION DE FORMALITÉS, NULLITÉ, FIN DE NON-RECEVOIR.

1° *La dénonciation d'une ouverture d'ordre à l'adjudicataire est inutile, lorsque c'est l'adjudicataire lui-même qui poursuit l'ordre* (C. proc., 753). — (Arrêt de la Cour d'Alger).

2° *La sommation de produire prescrite à l'égard du vendeur par l'art.* 153, *C. proc., n'est pas exigée à l'égard du saisi* (Id.).

3° *La même sommation ne doit pas non plus être adressée au créancier poursuivant l'ordre ; elle serait inutile et frustatoire* (Arrêt de la Cour de cassation).

4° *Le poursuivant d'un ordre ne peut pas se prévaloir des omissions de formalités imputables à sa propre négligence, notamment du défaut de dénonciation de l'ouverture de cet ordre à l'adjudicataire* (Id.).

(Néhamia *C.* Ausset).

Le 26 janv. 1871, arrêt de la Cour d'Alger ainsi conçu :

Considérant, en ce qui touche le défaut de dénonciation de l'ouverture de l'ordre à l'adjudicataire ben Gattache, que, sans rechercher en principe si le défaut de cette dénonciation, qu'il ne faut pas confondre avec les sommations aux créanciers également prescrites par l'art. 753, peut exercer une influence quelconque au point de vue de la déchéance édictée par l'art. 755, il faut reconnaître, avec les premiers juges, que ben Gattache ayant requis l'ouverture de l'ordre sur le prix de la maison à lui adjugée, et fait un dire sur le procès-verbal de l'ordre, une fois ouvert, il y est ainsi devenu partie, et qu'il n'était dès lors nullement besoin de lui en dénoncer l'ouverture;

Considérant, en ce qui touche le défaut de sommation à l'égard de ben Zekri, Kadidja et Betita, qu'il y a lieu de rechercher si ces indigènes sont au nombre des personnes auxquelles le poursuivant devait faire la sommation de produire, prescrite par l'art. 753. C. proc. civ.; —Considérant qu'il est certain, tout d'abord, qu'aucune sommation de ce genre n'était due à ben Zekri, partie saisie, par rapport à l'im-

meuble rural adjugé à l'appelant; que l'on ne saurait, en effet, confondre le saisi avec le vendeur dont parle l'art. 753, qui est appelé à faire valoir ses droits dans l'ordre comme les autres créanciers; que l'art. 753 ne comprenant et ne pouvant comprendre le saisi au nombre des créanciers auxquels il y a lieu de notifier la sommation de produire, il en résulte que l'appelant ne peut tirer argument, à l'appui de son système, du défaut de sommation dont il s'agit. — Qu'il ne peut en tirer davantage du défaut de sommation en ce qui touche ben Zekri, Kadidja et Betita en tant que pris comme colicitants, relativement à la maison de Constantine; que sans avoir, en effet, à se prononcer sur la question, fort controversée dans la doctrine, de savoir si, dans le cas de vente volontaire, la sommation de produire doit être notifiée au dernier vendeur, à la différence de ce qui se passe en matière de vente forcée, où, le dernier vendeur étant le saisi, c'est au vendeur de ce saisi, ou aux vendeurs précédents, créanciers de tout ou partie de leur prix, que la sommation doit être faite, et, raisonnant à cet égard dans l'hypothèse de droit la plus favorable au système de l'appelant, il est trop évident que, dans l'espèce, on ne peut considérer comme une vente purement volontaire la licitation intervenue à l'égard de l'immeuble dont il s'agit; que, poursuivie, en effet, non par les communistes eux-mêmes, mais contre eux par leur créancier Ausset, lequel ne pouvait, en raison de leur état d'indivision, procéder autrement pour obtenir la réalisation de son gage, cette licitation équivaut, en réalité, à la saisie que le créancier n'a pu opérer et dont elle a produit à son égard tous les effets; qu'il en résulte qu'en assimilant les communistes ainsi dépossédés à de véritables saisis, en se bornant à leur dénoncer, conformément à l'art. 755, l'état de collocation provisoire, le poursuivant l'ordre a rempli le vœu de la loi ;

Que dût-on, d'ailleurs, restreindre cette assimilation à ben Zekri et à Kadidja, seuls obligés directs et solidaires d'Ausset, et considérer qu'une sommation eût dû, en principe, être notifiée à Betita, laquelle n'était engagée, vis-à-vis dudit Ausset, qu'à titre de caution, il faudrait reconnaître que cette formalité est devenue sans objet, et serait, dès lors, inutile et purement frustratoire, par suite du soin qu'a pris le juge d'ordonner d'office qu'un bordereau de collocation serait délivré à ladite Betita pour le montant de la part lui revenant dans le prix de la maison vendue; — Qu'il suit de tout ce qui précède que le jugement dont est appel doit être confirmé ;

Qu'il doit d'autant plus en être ainsi, qu'on ne saurait admettre que pour le faire relever d'une déchéance encourue par son peu de vigilance à l'égard de ses propres intérêts, l'appelant pût se prévaloir de l'inaccomplissement, en ce qui touche les tiers, de formalités qu'il était, comme poursuivant, de son devoir de remplir, alors, d'ailleurs,

que ces tiers, en faveur desquels seuls ces formalités ont été édictées, et à qui la procédure a été régulièrement dénoncée, ne jugent pas à propos de se plaindre.

Pourvoi en cassation par le sieur Néhamia, pour violation des art. 753, 755 et 772, C. proc. civ., en ce que l'arrêt attaqué lui avait appliqué la déchéance de l'art. 755, C. proc., bien qu'aucune sommation de produire ne lui eût été faite, et bien que, dans tous les cas, d'autres parties n'ayant pas reçu de sommation, le délai de 40 jours n'eût pu commencer à courir contre lui.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen unique du pourvoi, tiré de la violation des art. 753, 755 et 772, Cod. proc.; — Attendu, d'une part, que, le demandeur en cassation étant le poursuivant dans la procédure d'ordre, une sommation de produire faite à lui-même eût été inutile et frustratoire; — Attendu, d'autre part, que si, dans l'espèce, il n'y a pas eu, comme la loi le prescrivait, dénonciation de l'ouverture de l'ordre ou sommation signifiée à certaines parties, le même demandeur ne peut être admis à se prévaloir d'une omission imputable à sa propre négligence ; — Rejette, etc.

OBSERVATIONS. — Sur la première question, il importe de rappeler ce passage du rapport de la commission du Corps législatif : « L'utilité d'avertir l'adjudicataire de l'ouverture de l'ordre s'explique par l'intérêt qu'il a de pressentir le moment de la délivrance des bordereaux ou de la consignation exigée par le cahier des charges, par le droit qui peut appartenir à l'acquéreur de se faire colloquer pour les frais de purge. » Il est rationnel dès lors que la formalité de la dénonciation n'ait lieu que vis-à-vis d'un adjudicataire qui est étranger à la poursuite de l'ordre, et que, par économie dans les frais, on supprime cette formalité vis-à-vis de l'adjudicataire qui a provoqué la poursuite.

Il a été décidé, dans le même ordre d'idées et par la même raison d'économie, que la sommation faite par l'avoué du poursuivant aux avoués des autres créanciers, fait courir les délais contre la partie poursuivante : Grenoble 6 août 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 263); Cass. 10 déc. 1834. Conf., MM. Grosse et Rameau, nos 339 et 371; Seligman, no 312; Ollivier et Mourlon, no 371 ; notre *Code des distributions et des ordres*, art. 755, no 53.

La deuxième solution se justifie par des raisons analogues; on ne comprendrait pas, en effet, l'utilité d'une sommation au

débiteur saisi, qui ferait double emploi avec la dénonciation du règlement provisoire prescrite par l'art. 755, C. proc. civ. ; alors surtout que M. Riché a dit dans son rapport en parlant de cette dénonciation : « C'est la première fois que le saisi sera appelé au débat. » Conf., MM. Chauveau, quest. 2553, *bis* ; Grosse et Rameau, nº 320 ; notre *Code*, art. 753, nº 32 et s.

La troisième solution ne saurait être sérieusement contestée. Le créancier poursuivant est, exclusivement à tous autres, chargé de tous les actes nécessaires à la confection d'un ordre ; il est donc rationnel que ce créancier ne se donne pas à lui-même les avertissements qu'il doit donner aux autres créanciers ; qu'il supprime à son égard une formalité sans objet.

La quatrième solution est d'autant plus exacte, qu'en matière d'ordre, on ne peut pas appliquer la maxime *on ne se forclot pas soi-même* (V. Cass. 13 nov. 1821 ; notre *Code*, art. 762, nº 87), et qu'il est jugé que la déchéance de l'art. 753, C. proc., est applicable au créancier poursuivant : Nîmes 6 nov. 1869 (S.-V.71.2.157).

J. AUDIER.

ART. 4083.

DOUAI (1re CH.), 6 nov. 1872.

ORDRE, PRODUCTION TARDIVE, EFFETS, CRÉANCIERS HYPOTHÉCAIRES, CRÉANCIERS CHIROGRAPHAIRES.

La forclusion prononcée par l'art. 755 *contre le créancier qui produit tardivement à l'ordre, ne peut lui être opposée que par les créanciers hypothécaires ou privilégiés, et non par les simples chirographaires. En conséquence, ce créancier doit obtenir collocation à la suite des créances pour lesquelles il a été produit en temps utile, si elles n'absorbent pas la totalité de la somme à distribuer* (C. civ., 2180; C. proc., 754 et 755).

(Ville de Lille *C.* Duriez-Billet).

La solution contraire avait été admise par un jugement du tribunal civil de Lille ainsi conçu :

Attendu qu'en modifiant les dispositions des art. 754 et 755, Cod. proc. civ., la loi du 21 mai 1858 a eu pour but de faire cesser les abus des productions tardives; — Qu'elle a considéré la forclusion comme la seule sanction sérieuse de ses prescriptions nouvelles, et

qu'elle a, en conséquence, supprimé la faculté donnée par l'ancien art. 757 aux créanciers de produire, sous certaines conditions, après les délais fixés; — Que l'art. 755 porte à cet égard que l'expiration du délai de quarante jours, dont parle l'article précédent, entraîne de plein droit déchéance contre les créanciers non produisants; — Que les termes de cet article sont absolus; — Que la déchéance est prononcée d'une manière générale et sans réserves, et non pas seulement d'une manière relative, en ce sens que les créanciers qui n'auraient pas produit dans les quarante jours conserveraient le droit de le faire ultérieurement, mais toutefois sans pouvoir être colloqués par préférence à ceux qui ont produit dans le délai utile; — Que cette dernière interprétation serait non-seulement contraire au texte de la loi, mais qu'elle le serait formellement aussi à son esprit;—Qu'elle laisserait subsister, en effet, dans une certaine mesure les inconvénients des productions tardives que la loi de 1858 a voulu faire complétement disparaître ; — Que, d'un autre côté, il est inadmissible que ces productions restent autorisées sans qu'on ait dit, ainsi que le prescrivait l'ancien art. 757, que les frais en seraient supportés sans répétition par les créanciers négligents; — Que le silence de la nouvelle loi sur ce point prouve bien que, dans ses prévisions, la situation dont il s'agit ne peut plus, désormais, se présenter; — Que, pour cette hypothèse enfin, la loi eût certainement aussi formulé une disposition expresse, réglé le rang des créanciers retardataires entre eux, et dit notamment si leurs collocations devaient être admises suivant l'ordre de leurs inscriptions, ou bien, toujours dans le but de stimuler le zèle desdits créanciers et d'accélérer la clôture de l'ordre, suivant la date de leurs productions; — Qu'un point si important n'eût pu être évidemment abandonné à l'interprétation du juge, ce qui confirme bien encore que, depuis la loi de 1858, le créancier qui n'a pas produit dans le délai de 40 jours fixé par l'art. 754, Cod. proc. civ., est irrévocablement déchu du droit de produire ultérieurement;

Attendu que la ville de Lille, créancière privilégiée inscrite sur l'immeuble vendu par elle à Straub, et dont le prix est en distribution, n'a pas produit dans le délai de 40 jours à partir de la sommation qui lui a été signifiée à cet effet ; — Qu'elle était déchue du droit de le faire à une date postérieure, et qu'elle ne peut plus prétendre aucun droit sur le prix à un autre titre que celui de créancière chirographaire; — Par ces motifs, dit que c'est à tort que, dans le règlement provisoire, la ville de Lille a été colloquée par préférence, en vertu de son inscription, à la suite des créanciers qui avaient produit dans le délai de 40 jours; — Dit qu'elle n'a droit à venir à la distribution du prix que comme créancière chirographaire, s'il y a lieu, etc.

Appel par la ville de Lille.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la ville de Lille a vendu, le 17 juin 1868, à Straub, un terrain dont une partie du prix s'élevant à 19,199 fr. 05 c. était restée impayée; — Attendu que Straub fit bâtir une maison sur ce terrain, et que le tout fut de nouveau vendu sans que la ville de Lille ait été payée de sa créance : — Attendu qu'un ordre ayant été ouvert sur le produit de la propriété vendue, la ville de Lille a réclamé, le 27 déc. 1871, sa collocation, tant pour la somme à elle encore due que pour les frais exposés et ses intérêts échus; — Attendu, toutefois, que cette demande en collocation, faite plus de 40 jours après la sommation de produire, notifiée à la date du 14 nov. 1871, était tardive, et qu'aux termes de l'art. 755, Cod. proc. civ., la ville de Lille avait encouru la forclusion prononcée par cet article; — Attendu qu'en cette occurrence la ville de Lille, respectant la collocation des créanciers produisants déjà admis, a demandé à être colloquée sur ce qui restait libre sur le prix en distribution; — Attendu que cette prétention, contestée par l'intimé, simple créancier chirographaire, fut cependant admise par le juge-commissaire, mais que les premiers juges l'ont au contraire repoussée;

Attendu, en droit, que l'hypothèque implique au profit du créancier hypothécaire un droit de suite et un droit de préférence; — Attendu que les forclusions et déchéances prononcées par la loi contre le créancier hypothécaire en retard de produire, lui font perdre, d'une manière absolue, le droit de suite, mais ne lui font perdre le droit de préférence qu'au regard des autres créanciers hypothécaires, et en tant qu'il ne peut plus critiquer leur production, ni faire valoir les siennes adversativement aux leurs; — Attendu que, sous la législation antérieure à celle du 21 mai 1858, il en était ainsi, même au cas où l'inscription du créancier hypothécaire avait été rayée en exécution de l'ordonnance du juge-commissaire, et dans l'hypothèse prévue par l'art. 759, Cod. proc. civ.: — Attendu que le créancier hypothécaire dont l'inscription avait été rayée était encore admis à exercer ses droits sur la partie du prix restée libre et impartagée; que les créanciers simples chirographaires étaient sans droit pour s'y opposer;

Attendu qu'il doit en être de même sous la loi du 21 mai 1858, et des art. 754 et 755 nouveaux; — Attendu, en effet, que ces dispositions nouvelles frappent d'une pénalité plus grande les créanciers hypothécaires retardataires, mais que la forclusion qu'elles prononcent contre ceux qui ne produisent qu'après les 40 jours à partir de la sommation donnée, n'est toujours ainsi prononcée qu'en vue de

protéger les diligents et de punir les retardataires; — Qu'elle prive les retardataires du droit de suite, du droit de faire valoir leurs prétentions vis-à-vis des créanciers ayant produit en temps utile, de débattre avec ceux-ci des questions de préférence, mais qu'elle n'innove pas un droit pouvant être mis à profit par les créanciers chirographaires; — Attendu que non-seulement la loi est muette en ce qui concerne ces derniers, mais qu'il est rationnel qu'étrangers à la procédure d'ordre, ils n'aient ni à profiter ni à souffrir des incidents qui peuvent s'y présenter;

Attendu, en équité, qu'il doit d'autant plus en être ainsi que les créanciers chirographaires ont été prévenus par l'inscription de l'hypothèque qu'ils n'avaient pas à compter sur les immeubles de leur débiteur, et que, tout au contraire, la garantie pouvant en provenir était acquise à une autre catégorie de créanciers; — Attendu que, même ainsi entendue, la loi du 21 mai 1858 aggrave sensiblement la position du créancier hypothécaire en retard de produire, et qu'alors même que les productions tardives donneraient lieu à des difficultés nouvelles et non prévues par la loi, on ne saurait puiser dans ces circonstances un argument pour ajouter à la loi des rigueurs autres et plus grandes que celles édictées;

Par ces motifs, infirme; — Maintient l'état de collocation provisoire dressé par le juge-commissaire, etc.

OBSERVATIONS. — Cette solution réduit à ses justes limites l'étendue de la déchéance dont le législateur a voulu frapper la négligence des créanciers en retard de produire dans les ordres. Cette déchéance a pour but unique de prévenir les clôtures partielles auxquelles pouvaient donner lieu les productions tardives, sous l'empire du Code de procédure; elle n'est point destinée à modifier les règles du Code civil sur le mode d'extinction des droits hypothécaires. Il est donc rationnel que ces droits restent entiers, malgré la déchéance, et soient opposables aux créanciers chirographaires, tant que les conditions de l'art. 2180 ne sont pas remplies; que la déchéance dont il s'agit ne puisse créer aucun avantage aux créanciers chirographaires sur la portion disponible des valeurs immobilières après le classement des créanciers hypothécaires qui ont produit en temps utile. V. Cass., 10 juin 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 259), 15 fev. 1837 (S.-V. 37.1.188); Trib. de Lyon, 27 fev. 1863; Limoges 21 juin 1870 (*J. Av.*, t. 96, p. 91) et les auteurs indiqués dans la note jointe à ce dernier arrêt. Consult. aussi Douai, 10 janv. 1823.

On décide dans le même ordre d'idées que la radiation des inscriptions des créanciers non colloqués ne laisse pas moins subsister tous les droits de ces créanciers chirographaires sur

les valeurs immobilières mises en distribution et non absorbées par les créanciers colloqués. V. Cass., 10 janv. 1828 (S.-V. chr.); Paris, 23 avril 1836 (S.-V. 36.2.309); 3 août 1836 (S.-V. 36.1.531); 20 juin 1838 (S.-V. 38.1.79); Grenoble, 26 juill. 1860 (*J. Av.*, t. 62, p. 34). Conf., MM. Troplong, *Priv. et hyp.*, n° 958; Chauveau, quest. 2576; notre *Code*, art. 769, p. 151 n°s 16 et s.

J. A.

DOCUMENTS LÉGISLATIFS.

ART. 4084.

ENREGISTREMENT, TIMBRE, PROJET DE LOI.

Le Gouvernement vient de communiquer au Conseil d'Etat un projet de loi sur l'enregistrement et le timbre conçu en ces termes :

Art. 1er.—Les droits fixes d'enregistrement n'excédant pas 10 fr. auxquels les actes extrajudiciaires sont assujettis par les lois en vigueur, sont augmentés de moitié.

Art. 2.—Est abrogée la disposition finale de l'art. 3 de la loi du 16 juin 1824, en ce qui concerne les partages faits en vertu des art. 1075 et 1076 du Code civil.

Art. 3. — Les échanges d'immeubles sont soumis aux droits établis par l'art. 52 de la loi du 28 avril 1816 pour les ventes d'immeubles.—Le droit est perçu sur la valeur vénale de la plus forte part.— Sont maintenues les réductions de tarifs résultant de l'art. 4 de la loi du 27 juill. 1870, en faveur des échanges des biens immeubles contigus.

Art. 4. — Sont soumis aux droits établis par l'art. 52 de la loi du 28 avril 1816 : 1° les droits et portions indivises des biens immeubles acquises par licitation; 2° les retours de partages de biens immeubles.

Art. 5. — La valeur vénale est substituée à la valeur résultant du revenu capitalisé, pour la liquidation et le paiement du droit de mu-

tation, sur les transmissions entre-vifs d'immeubles à titre gratuit, à l'exception toutefois des donations contenant partage faites en vertu des art. 1075 et 1076 du Code civil.

Art. 6.—Le droit de timbre auquel sont assujettis par l'art. 18 de la loi du 23 août 1871 les quittances d'intérêts et dividendes de titres nominatifs, ainsi que les bordereaux ou tout autre écrit servant à constater la remise au débiteur des coupons au porteur, pourra être acquitté au moyen d'un abonnement consenti annuellement par le ministère des finances.

Art. 7. — Les permis de chasse sont soumis aux deux décimes ajoutés au principal des droits de timbre par la loi du 23 août 1871.

Art. 8. — A partir du 1er janv. 1874, le droit de timbre auquel sont assujettis les bordereaux et arrêtés des agents de change et courtiers, par l'art. 19 de la loi du 2 juillet 1862, sera fixé ainsi qu'il suit : jusqu'à 5,000 fr. et au-dessous, 50 centimes ; pour les sommes supérieures à 5,000 fr., mais n'excédant pas 1,000 fr., 1 fr. ; pour les sommes supérieures à 10,000 fr., mais n'excédant pas 20,000 fr., 2 fr. ; pour les sommes supérieures à 20,000 fr., mais n'excédant pas 40,000 fr., 4 fr. ; pour les sommes supérieures à 40,000 fr., mais n'excédant pas 60,000 fr., 6 fr. ; pour les sommes au-dessus de 60,000 fr., 10 fr.

Art. 9.—Les agents de change et courtiers sont tenus de délivrer autant de bordereaux et d'arrêtés qu'ils font d'opérations pour des personnes ayant un intérêt distinct. Nul ne peut se faire rembourser le droit de timbre des bordereaux et arrêtés qu'autant qu'il représente lesdits bordereaux et arrêtés, et qu'il les annexe comme pièces justificatives de son compte. Il sera fait mention expresse audit compte de la représentation des bordereaux et arrêtés, ainsi que de leur annexe.

Art. 10. — Toute contravention aux dispositions de l'article précédent est punie d'une amende de 50 fr., sans préjudice du paiement des droits de timbre exigibles en vertu de l'art. 8. Les contraventions sont constatées par les agents ayant qualité pour verbaliser en matière de timbre et par les préposés des postes. Il est alloué aux agents qui ont constaté les contraventions un quart des amendes recouvrées. Les recouvrements sont suivis et les instances sont jugées comme en matière de timbre.

ART. 4085.

ANNONCES JUDICIAIRES ET LÉGALES, PUBLICATION.

Extrait du compte rendu de la séance de l'Assemblée nationale du 10 *nov.* 1873 (*Journ. offic.* du 11).

« *M. le président.* — L'ordre du jour appelle la deuxième délibération sur la proposition de MM. Bottieau et plusieurs de ses collègues, relative aux annonces judiciaires et légales. Il y a sur ce projet divers amendements dont plusieurs sont des contre-projets. Le premier contre-projet à mettre en discussion est celui qui a été présenté par MM. Eugène Tallon, Henri Fournier et Merveilleux du Vignaux.

« *M. Michal-Ladichère.* Je demande la parole.

« *M. le président.* La parole est à M. Michal-Ladichère, président de la commission chargée de l'examen de la proposition.

« *M. Michal-Ladichère.* Messieurs, comme président de la commission des annonces judiciaires, je viens demander à l'Assemblée l'ajournement de la délibération. (Rumeurs diverses). Veuillez m'écouter, messieurs, je demande cet ajournement, d'accord avec M. le garde des sceaux, et voici quelles sont mes raisons :

« L'année dernière, au mois de juillet, M. le rapporteur de la commission demanda à M. le garde des sceaux s'il consentait à ce que le projet de loi fût mis en délibération. M. le garde des sceaux annonça à M. le rapporteur qu'il avait consulté les procureurs généraux pour avoir leur avis, et qu'il y avait lieu d'attendre.

« Depuis cette époque, les procureurs généraux ont envoyé leurs rapports à la chancellerie, mais ces rapports n'ont pas été communiqués à la commission, qui d'ailleurs ne connaît pas encore la pensée de M. le ministre sur le projet de loi; cependant, nous savons qu'il est disposé à le combattre. Il faut donc qu'il y ait une réunion de la commission; elle aura lieu incessamment. Nous prions M. le garde des sceaux de vouloir bien assister à notre délibération; il nous fera connaître ses projets, et il est possible que nous arrivions à une entente; dans tous les cas, il ne faut pas y renoncer dès à présent. Il y a donc

nécessité et nécessité absolue, même pour ne pas abuser des moments de l'Assemblée, de convoquer la commission et d'appeler dans son sein M. le garde des sceaux.

« Je crois qu'après ces explications, personne ne contestera plus l'ajournement qui est demandé. (Non ! non ! — Appuyé ! appuyé !)

« *M. le président.* Il n'y a pas d'opposition à l'ajournement ?... (Non ! non !)

« La discussion est ajournée. »

Les Administrateurs-Gérants : COSSE, MARCHAL et BILLARD.

Paris. — Imprimerie J. DUMAINE, rue Christine, 2.

JURISPRUDENCE.

ART. 4086.

PRES. DU TRIB. CIV. D'ALGER, **31 oct. 1873**.

RÉFÉRÉ, TRAVAUX PUBLICS, DOMMAGES, EMPIÉTEMENTS, EXPERTISE, COMPÉTENCE.

Le principe d'après lequel l'autorité administrative est seule compétente, à l'exclusion de l'autorité judiciaire, pour statuer sur les dommages causés par des travaux publics à une propriété privée, est inapplicable au cas où ces travaux constituent une usurpation de la propriété privée sans indemnité préalable (LL. 28 pluv. an VIII, art. 4; 16 sept. 1807, art. 56 et 57; C. civ., 545; L. 3 mai 1841, art. 1, 2, 41 et 74).

En conséquence, le juge des référés saisi d'une demande en nomination d'experts à l'effet de faire évaluer les dommages résultant de travaux publics, peut, alors que sa compétence est déclinée, et avant de statuer sur le déclinatoire, ordonner une expertise dans l'objet de rechercher, en fait, s'il s'agit de dommages ordinaires causés à une propriété privée par les travaux dont il s'agit, ou si ces travaux n'ont pas le caractère d'un empiétement sur un terrain non encore exproprié pour cause d'utilité publique (C. proc., 806).

(Olivier *C.* Salleron et Cie. C Comm. d'Alger).

Dans cette affaire, la commune d'Alger avait pris des conclusions motivées en ces termes :

Attendu qu'à l'occasion de travaux exécutés sur la voie publique par la Société immobilière, les époux Olivier ont assigné ladite Société ainsi que la commune d'Alger, devant M. le président jugeant en matière de référé, pour voir nommer des experts à l'effet de constater l'état d'une maison leur appartenant sise boulevard du Centaure, d'évaluer le dommage causé jusqu'à ce jour et d'apprécier si sa démolition n'est pas nécessaire ; faire défense à la Société et à la commune de donner suite aux travaux entrepris qui menacent d'atteindre une autre maison plus importante des demandeurs ; en ordonner la suspension immédiate ; charger les experts d'appliquer sur les lieux les

titres et plans de la propriété des requérants, ainsi que le plan primitif du boulevard, pour apprécier l'envahissement de la propriété desdits demandeurs et établir le danger d'écroulement qui menace la grande maison ;

Attendu que les énonciations de cette demande sont inexactes, en ce sens qu'elle attribue à la commune la confection de travaux auxquels elle est étrangère ;

Attendu en effet que la commune n'est pour ainsi dire plus propriétaire des terrains sur lesquels s'effectuent les travaux par suite de la rétrocession qui en a été consentie sous certaines conditions prévues à la Société immobilière aux termes d'une adjudication tranchée à son profit le 21 octobre 1869 ; — Attendu que ladite Société n'est obligée, aux termes du cahier des charges moyennant lesquelles a eu lieu cette adjudication, d'exécuter les travaux prescrits par le décret impérial du 10 décembre 1868, pour l'ouverture du boulevard du Centaure et des rues et places projetées et pour les raccordements dudit boulevard avec les voies existantes ou celles à ouvrir ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 2 dudit cahier des charges, la Société est tenue de s'exécuter de manière que, pour aucune cause, la commune ne puisse être recherchée ni directement ni indirectement ; — Attendu par conséquent que si les époux Olivier croient avoir à se plaindre des travaux qui se font en ce moment, ils doivent s'adresser à la Société qui s'est chargée de les exécuter, et qui a seule obligation et qualité, à l'exclusion de la commune, pour répondre à l'action desdits époux Olivier ;

Attendu que si, malgré ces prévisions, la commune devait être maintenue dans le débat, elle serait fondée à faire observer que les travaux dont il s'agit sont d'utilité publique, et que les mesures dont les époux Olivier réclament l'exécution ne sont point du ressort de la juridiction ordinaire ; — Qu'il est de principe absolu que le tribunal qui doit être saisi du fond du droit, doit connaître également et exclusivement à toute autre autorité des mesures provisoires réclamées par la partie qui se prétend lésée ; — Attendu que dans le cas contraire, un tribunal administratif, par exemple, serait enchaîné par une décision émanée d'un tribunal ordinaire, ce qui n'est point admissible, si l'on considère les conséquences attachées au principe de la séparation des pouvoirs ; — Attendu que la suspension des travaux en cours d'exécution, si elle était ordonnée, ne serait point autre chose qu'une entrave apportée à l'exécution du décret impérial du 10 décembre 1868, qui a ordonné la création du boulevard du Centaure ;

Attendu, d'un autre côté, que l'application aux terrains d'un plan administratif, pourrait amener à l'interprétation de ce plan, et que la juridiction ordinaire est incompétente, dans cette circonstance, aux termes de la loi du 28 pluviôse an VIII ;

Attendu que la jurisprudence est constante sur tous ces points, et que, par un arrêt récent du 29 janvier 1873, rendu par la Cour de Chambéry, sur l'appel des parties et sur le déclinatoire proposé par le procureur général, les principes ci-dessus soutenus ont été complétement adoptés ;

Par ces motifs, dire que la commune d'Alger est sans intérêt dans le débat porté devant M. le président; ce faisant, la mettre hors de cause ; et dans le cas où elle serait maintenue aux débats, se déclarer incompétent et renvoyer la cause et les parties devant les juges qui doivent en connaître.

ORDONNANCE.

NOUS, PRÉSIDENT ; — Attendu que les demandeurs prétendent principalement devant nous que les dommages déjà consommés ou seulement imminents dont ils se plaignent sont le résultat de l'envahissement de leur propriété par la Société Salleron et Cie, exécutant les travaux du boulevard du Centaure ; — Attendu qu'ils soutiennent, en effet, que le mur longitudinal de soutènement de ce boulevard s'édifie, à gauche, par suite d'une déviation formelle du tracé administratif sur leur propre terrain; que le creusement des fondations de ce mur sur ce terrain a déjà compromis la solidité d'une petite maison qui s'y trouve, et menace, s'il est prolongé dans la même direction, d'atteindre et de faire disparaître la façade d'une autre maison plus importante dont ils sont aussi propriétaires;

Attendu que la Société Salleron oppose qu'elle ne fait, en construisant le mur dont s'agit sur la ligne qu'elle suit, que se conformer à la direction qui lui a été indiquée par la commune dans ses plans ; — Attendu que celle-ci conclut à sa mise hors de cause, invoquant, pour la demander, les dispositions de l'art. 2 de son cahier des charges ;

Attendu que, subsidiairement, elle décline, à raison de la nature des travaux qui sont exécutés, la compétence du juge des référés ;

Attendu que la mise hors de cause ne peut être, en l'état, ordonnée ; — Attendu que si une compétence spéciale, au cas de dommages occasionnés par des travaux publics, est réservée par une jurisprudence à peu près constante, la compétence judiciaire reprend tout son empire et conserve toute son application, lorsqu'il peut s'agir de l'usurpation de la propriété privée sans une juste et préalable indemnité ; — Attendu que le droit de propriété est incontestablement en effet sous la sauvegarde du pouvoir judiciaire ;

Attendu qu'en l'état des faits de la cause, avant de statuer sur la mise hors de cause de la commune et sur le déclinatoire qu'elle propose, il est au préalable nécessaire de rechercher en fait, s'il s'agit, dans l'espèce, de dommages ordinaires causés à la propriété des de-

mandeurs par l'exécution des travaux de la société Salleron, ou si, au contraire, il ne s'agit pas, ainsi que ces derniers le prétendent, d'un empiétement positif de leur propriété, de voir si les travaux ne se font pas en réalité sur leur propre terrain, et si la direction du tracé administratif soumis à la société Salleron n'a pas été modifiée par elle;

Attendu qu'à raison de l'extrême urgence, il est indispensable d'ordonner dès maintenant, aux risques et périls de qui de droit, la constatation des dommages éprouvés par la petite maison ;

Par ces motifs, au principal renvoyons les parties à se pourvoir ; — Dès à présent et par provision, disons que par MM. Chassériau, Quelen et Rattier, experts nommés d'office et qui prêteront serment, les lieux litigieux seront vus et visités, à l'effet de rechercher, au moyen de l'application des titres et plans des parties, si la ligne que suit actuellement le mur de soutènement de gauche du boulevard du Centaure, n'empiète pas sur un terrain des demandeurs non encore exproprié par la commune ou par l'Etat, etc.; — Disons qu'il est par nous sursis à statuer sur toutes les autres fins de la demande et exceptions des parties défenderesses contre cette demande jusqu'à ce qu'il ait été procédé aux constatations et aux recherches prescrites par notre présente ordonnance, etc.

NOTE. — Cette décision est d'une parfaite exactitude. — V. en effet, d'une part, Chambéry, 27 janv. 1873, *suprà*, p. 332, et le renvoi à la suite, et, d'autre part, Dijon, 10 août 1858 (*J. Av.*, t. 84, p. 339).

ART. 4087.

TRIB. CIV. DE BETHUNE, 20 sept. 1873.

1° JUGEMENT PAR DÉFAUT, LEVÉE DE L'EXPÉDITION, SIGNIFICATION, COMPENSATION. — 2° DÉPENS, DISTRACTION, DEMANDE DE LA PARTIE. 3° ASSISTANCE JUDICIAIRE, DÉPENS, EXPLOIT INTRODUCTIF D'INSTANCE.

1° *Bien que la partie qui a obtenu un jugement de condamnation par défaut soit elle-même débitrice de la partie adverse d'une somme supérieure au montant de la condamnation, et que, à raison de la compensation qui s'opère entre sa créance et sa dette, elle soit sans intérêt à poursuivre l'exécution de ce jugement, elle n'en a pas moins le droit d'en lever l'expédition et de la signifier à avoué pour faire courir le délai de l'opposition, et d'assurer au jugement le caractère défi-*

nitif auquel la compensation est subordonnée (C. civ., 1289 et s.; C. proc., 155, 157).

2° *La partie dont l'avoué a obtenu la distraction des dépens ne peut réclamer elle-même ces dépens à la partie condamnée* (C. proc., 133).

3° *Le demandeur assisté judiciairement est sans droit pour réclamer au défendeur, contre lequel il a obtenu un jugement de condamnation, le coût de l'exploit introductif d'instance signifié par lui avant son admission à l'assistance judiciaire, s'il n'établit pas que ce coût n'a pas été compris dans l'exécutoire délivré à l'administration de l'enregistrement* (L. 22 janv. 1851, art. 17 et 18).

(Philippe *C.* Delhaye).—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que, le 21 déc. 1871, Delhaye, pourvu de l'assistance judiciaire, obtenait, contre Louis Philippe, un jugement par défaut condamnant ce dernier en 25 fr. de dommages-intérêts;

Attendu que, le jour où il devenait ainsi créancier de Philippe, Delhaye était déjà lui-même son débiteur de 28 fr. 35 c. pour fermage échu dès le 1er oct. 1872; que, par suite, une compensation s'est opérée de plein droit, mais que le jugement établissant la créance de Delhaye étant par défaut, l'effet de la compensation s'est trouvé soumis à une condition résolutoire pour le cas où, sur l'opposition régulière de Philippe, ce jugement aurait été réformé par le tribunal, condition qui en fait ne s'est pas réalisée, en sorte que la compensation ayant produit tout son effet du jour du jugement, Delhaye est demeuré débiteur de Philippe au jour dudit jugement de 3 fr. 35 c.;

Mais attendu que ce jugement étant par défaut contre avoué, Delhaye avait intérêt à faire courir les délais d'opposition indiqués par l'art. 157, C. proc. civ., pour le rendre définitif; qu'il ne pouvait y arriver qu'en en levant l'expédition et en la signifiant à avoué; mais que, l'expiration de la huitaine sans opposition de la part de Philippe ayant rendu ledit jugement définitif, Delaye n'avait plus d'intérêt à en suivre l'exécution, puisque sa créance était désormais compensée avec sa dette, et qu'il redevait au contraire lui-même à Philippe 3 fr. 85 c.;

Attendu, quant aux frais, que Philippe ne devait rien à Delhaye personnellement, puisque celui-ci n'en était pas créancier, par cette double raison, que son avoué en ayant obtenu la distraction, c'est envers cet avoué seul que Philippe en était débiteur; et que, d'un autre côté, Delaye ayant été admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, il appartenait à l'administration des domaines seule d'en opérer le recouvrement en vertu de la loi sur l'assistance;

Attendu que Delhaye prétend vainement qu'il lui était dû 13 fr. 95 c.

pour coût de l'exploit introductif d'instance signifié à ses frais avant son admission au bénéfice de l'assistance, puisqu'il n'établit pas que le coût de cet acte soit resté en dehors de l'exécutoire de 105 fr. 95 c. levé par l'enregistrement, et qu'au contraire il paraît certain, d'après le détail même des causes de son commandement du 28 mai 1872, que l'enregistrement avait, suivant son usage, ajouté au coût des actes en débet le coût dudit exploit introductif d'instance ;

Attendu que c'est entre les mains des domaines que Philippe s'est libéré, au mois de juin 1873, de la somme de 105 fr. 95, montant de l'exécutoire décerné contre lui, et que si cet exécutoire ne contenait pas la liquidation du coût de la grosse du jugement et de sa signification à avoué, ces frais, compris dans le bénéfice de l'assistance judiciaire et dans la distraction des dépens, ne pouvaient être recouvrés que par les domaines, et encaissés pour partie par l'avoué distractionnaire ;

Que c'est donc à tort, sans droit ni qualité, que Delhaye a signifié un commandement et continué jusqu'à la saisie-brandon des poursuites qui ne pouvaient plus avoir pour objet que le paiement de frais dont aucune fraction ne pouvait, même indirectement, lui revenir ;

Par ces motifs, etc.

NOTE. — La seconde solution est fort contestable.—V. Paris, 26 avr. 1872 (*J. Av.*, t. 97, p. 256), et la note.

ART. 4088.

TRIB. CIV. DE SAINTE-MENEHOULD, **16 juill. 1873.**

TRIB. CIV. DE COMPIÈGNE, **30 juill. 1873.**

OFFRES RÉELLES, VALIDITÉ, JUGE DE PAIX, COMPÉTENCE.

La demande en validité d'offres réelles inférieures à 100 *fr. est de la compétence du juge de paix, lorsqu'il s'agit d'offres opposées à une demande formée devant ce magistrat* (C. proc., 49 et 815 ; L. 25 mai 1838, art. 5, § 3).—2e espèce.

...Et même lorsque la validité des offres est demandée par action principale.—1re espèce.

1re *espèce :* — (Thenault *C.* Laidebey). — (Sainte-Menehould, 16 juill. 1873).

Le 7 juin 1873, le juge de paix du canton de Sainte-Menehould avait décidé le contraire en ces termes :

Attendu que le titre du Code de procédure civile relatif aux offres de paiement et à la consignation se trouve placé après la saisie mobilière, les ordres, les référés, toutes procédures dont les juges de paix ne doivent pas connaître ; — Que, si l'art. 819, relatif à la saisie-gagerie, est applicable aux justices de paix, ce n'est pas dans le texte de cet article que l'on trouve le principe de la compétence, mais dans la loi du 25 mai 1838, qui ne parle pas des offres réelles ; — Qu'il résulte même de la discussion de cette loi que c'est avec intention que le législateur n'a pas fait précéder l'art. 10, qui traite de la saisie-gagerie, d'une disposition spéciale se référant à l'art. 815, Cod. proc. civ., sur les offres réelles, et qu'ainsi il a voulu maintenir la compétence exclusive de la juridiction ordinaire ;

Attendu, dans tous les cas, qu'on ne pourrait supposer une omission du législateur sur un point de cette importance, et qu'en supposant même cette omission, il n'appartiendrait pas aux juges de paix d'y suppléer ; — Qu'ils le devraient d'autant moins que les juges de paix jugeant seuls, faisant ainsi exception aux tribunaux ordinaires, doivent rester strictement dans les limites de leur compétence ;

Attendu qu'en l'état actuel de la législation, la compétence des juges de paix en matière d'offres réelles serait contraire au but de leur institution ; — Que ce mode de procéder permettrait d'abord d'éluder l'obligation d'un avertissement préalable, et deviendrait plus coûteux que la procédure ordinairement suivie, puisqu'il pourrait en résulter des appels pour n'importe quelle somme, la question de compétence étant toujours en jeu, et, par application de l'art. 816, Cod. proc. civ., une consignation avec tous les actes qui en sont la conséquence ; — Qu'en un mot les avantages ne compenseraient pas les inconvénients qui en résulteraient dans la pratique ; — Qu'en présence de ces considérations, il y a lieu de décider, conformément à l'usage généralement admis, que les juges de paix ne doivent connaître que des offres réelles faisant exception à une action principale portée devant eux, car leur compétence résulte alors de ce principe que le juge de l'action peut l'être de l'exception ; mais qu'ils ne peuvent se déclarer compétents sur une action principale en validité d'offres sans s'arroger un pouvoir qu'ils ne tiennent d'aucune loi ;

Attendu, enfin, que dans l'art. 49, Cod. proc. civ., qui énumère les demandes dispensées du préliminaire de conciliation, figurent les demandes en général sur les offres réelles, ce qui implique l'idée que ces demandes sont restées dans les attributions exclusives des tribunaux de première instance, disposition que ne modifie pas la loi du 25 mai 1838 ;

Par ces motifs, nous déclarons incompétent et condamnons le sieur Thenault aux dépens.

Appel.

JUGEMENT.

Le Tribunal ; — Reçoit Thenault appelant du jugement rendu par le juge de paix de Sainte-Menehould le 7 juin 1873 ; — Et attendu que par ledit jugement le juge de paix s'est déclaré incompétent pour statuer sur une demande en validité d'offres réelles d'une somme de 14 francs formée par Thenault contre la veuve Laidebey ;

Mais attendu que la loi attribue aux juges de paix la connaissance en dernier ressort de toutes les actions personnelles et mobilières d'une valeur inférieure à 100 francs ; que les demandes en validité d'offres réelles rentrent bien dans la classe des actions personnelles et mobilières, et que dès lors le juge de paix était compétent pour statuer sur la demande dont il était saisi ;

Que cependant l'intimée oppose les termes de l'art. 49, Cod. proc. civ., qui dispose que les demandes en validité d'offres réelles sont dispensées du préliminaire de conciliation, mais que cette objection ne saurait être admise ; qu'en effet cette dispense de conciliation ne peut être considérée comme constituant une attribution spéciale de compétence au profit des tribunaux de première instance ; que tout au plus a-t-elle pour but de déclarer que les demandes en validité d'offres sont dispensées d'une formalité de procédure au même titre que les demandes qui requièrent célérité, celles formées contre plusieurs personnes, etc. ; — Qu'il est incontestable que les juges de paix peuvent statuer sur ces dernières demandes lorsqu'elles sont inférieures à 100 francs et que l'on n'a jamais soutenu qu'elles soient de l'attribution exclusive du tribunal de première instance ;

Attendu que, d'autre part, l'art. 815, Cod. proc. civ., dit que « les demandes en validité ou en nullité d'offres sont formées d'après « les règles établies pour les demandes principales ; » — Mais que cette disposition n'a pour effet que de régler la procédure qui doit être suivie devant les tribunaux de première instance, et qu'elle ne peut avoir la puissance de soustraire à la juridiction des juges de paix des affaires que la loi leur attribue ;

Attendu, enfin, que si, comme on le prétend, la compétence des juges de paix doit être limitée strictement aux termes de la loi du 25 mai 1838, et que dans cette loi aucune disposition ne se réfère aux offres réelles, il ne s'ensuit pas absolument que les juges de paix soient incompétents ; — Qu'en effet les demandes en validité d'offres rentrent dans la classe des actions personnelles et mobilières prévues par l'article 1er de la loi précitée, et qu'à ce titre les juges de paix sont suffisamment autorisés à statuer sur les demandes dont s'agit dans les limites tracées par ledit article ; — Que dès lors c'est à tort que le juge de paix de Sainte-Menehould s'est déclaré incompétent ;

Par ces motifs, infirme le jugement dont est appel ; — Et évoquant le fond ; etc.

2e *espèce* :—(Guerbigny C. Augrand).—JUGEMENT (Compiègne, 30 juill. 1873).

LE TRIBUNAL ; — Attendu que le litige entre les parties a pour objet le paiement de salaires réclamés par les sieur et dame Augrand pour soins et services que celle-ci aurait rendus à Jean-Baptiste Guerbigny pendant un certain temps ; — Que par sa nature ce litige, aux termes de l'art. 5, § 3, de la loi du 25 mai 1838, était de la compétence du juge de paix, et qu'à ce point de vue le déclinatoire opposé par le défendeur ès noms et qualités qu'il procède est suffisamment justifié ; — Qu'à la vérité on objecte que, celui-ci ayant fait, par exploit du ministère de Leblond, huissier à Ressons-sur-Matz, en date du 18 juin dernier, des offres réelles aux demandeurs, cette circonstance a modifié la juridiction et rendu le tribunal civil de première instance seul compétent, suivant les dispositions combinées des art. 49, 815, Cod. proc. civ.;

Attendu que cette objection est sans valeur, notamment dans l'espèce ; — Qu'en effet les offres sus-rappelées n'étaient qu'une réponse à la prétention mise en avant par les époux Augrand ; qu'elles n'ont été suivies ni de consignation ni d'aucun acte de procédure en validité ; — Que, pouvant être faites devant le bureau de conciliation où le défendeur était appelé, sans changer la juridiction du juge de paix, elles ont pu l'être antérieurement, comme dans l'espèce, sans davantage entraîner l'incompétence de ce magistrat ;

Attendu d'ailleurs que ce serait étendre le sens et la portée des dispositions des art. 49 et 815, Cod. proc. civ., au delà de la mesure qui leur est propre, que de les faire prévaloir sur un ordre de juridiction établi par une loi précise et formelle comme l'est celle du 25 mai 1838 ; — Qu'en édictant ces articles, le législateur a eu en vue, comme l'indique l'économie même de leur rédaction, soit une procédure d'offres réelles par action principale, soit des offres réelles incidentes à une instance devant les tribunaux civils, mais nullement les offres opposées aux demandes de la compétence des justices de paix ; — Que décider autrement, outre que ce serait méconnaître et outrepasser le but du législateur, ce serait encore faciliter à l'esprit de chicane et de mauvaise foi le moyen de transporter arbitrairement et à sa guise des juridictions établies par des dispositions d'ordre public ; — Que c'est donc le cas d'accueillir comme fondée dans l'espèce l'exception d'incompétence proposée ;

Par ces motifs, se déclare incompétent, et renvoie les parties à se pourvoir devant qui de droit.

NOTE. — La jurisprudence se prononce de plus en plus dans ce sens. — V. les indications jointes à un jugement en sens contraire du tribunal de Caen du 28 déc. 1870 (*J. Av.*, t. 97, p. 107).

ART. 4089.

LIÉGE (2e CH.), **30 avril 1873.**

COMMUNICATION DE PIÈCES, NOTES DE DÉFENSE, PIÈCES NON PRODUITES.

Le droit que l'art. 188, *C. proc., donne aux parties de demander communication des pièces employées contre elles, ne saurait, en appel, s'étendre aux notes de défense qui ont été, en première instance, remises par la partie à son avocat, et ont servi de base à la plaidoirie de celui-ci.*

Ce droit ne saurait non plus être exercé à l'égard des pièces que la partie adverse n'a pas produites et dont l'existence, déniée par elle, n'est pas prouvée.

(Bonaparte *C.* Poncelet). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la demande incidente, qui tend à faire enjoindre à l'intimé de signifier ou de communiquer dans les trois jours les explications d'audience et les explications écrites dont il a fait usage devant les premiers juges, n'a d'autre base qu'un considérant du jugement frappé d'appel, portant « qu'il résulte des explications d'audience et des déclarations écrites du défendeur versées au dossier que ce n'est ni 110,000 ni même 120,000 francs qu'il a reçus de l'acquéreur, mais bien 121,000 francs, à savoir : 110,000 fr. pour prix de vente et 10 p. c. de ce prix, soit 11,000 francs pour frais et honoraires ; »

Attendu que cette demande, en tant que relative aux explications d'audience, est évidemment dénuée de tout fondement et ne peut être considérée comme sérieuse ; qu'il est résulté des débats que les déclarations écrites du défendeur dans lesquelles le premier juge a puisé les éléments dont son jugement fait état, ne sont autres que les notes de défense remises par la partie à son avocat, et qui ont servi de base à la plaidoirie de celui-ci ; qu'il n'est pas douteux que les renseignements fournis par ces notes ont été l'objet des débats oraux devant le premier juge, puisqu'il est constaté par les considé-

rants mêmes du jugement que lors des plaidoiries le demandeur, aujourd'hui appelant, a donné à ses conclusions primitives une portée qui suppose la connaissance de ces renseignements ; que les notes dont il s'agit, et qui ont d'ailleurs été mises à la disposition de l'appelant devant la Cour, ne peuvent donc être assimilées aux pièces ou documents dont l'art. 188 du Code de procédure civile permet d'exiger la production ;

Attendu que l'appelant, tout en ne concluant qu'à la signification ou à la communication des explications d'audience ou écrites dont il vient d'être question, a, notamment par sa signification du 17 février 1873, cherché à donner à cette prétention une certaine extension, en sommant l'intimé de produire la convention verbale ou écrite qu'il suppose avoir existé entre celui-ci et le sieur Roussille au sujet des frais et honoraires concernant la vente du domaine des Epioux : qu'il résulte même des plaidoiries que cette production est l'objet réel de l'incident ;

Attendu que le jugement frappé d'appel n'établit ni directement ni indirectement que pareille pièce se soit trouvée dans le dossier de l'intimé ; que celui-ci en nie l'existence, et que rien n'autorise à croire qu'elle existerait en réalité ; qu'en effet, l'acquéreur des Epioux, qui a payé comptant, le jour même de la vente et avant la passation de l'acte, le prix stipulé de 110,000 francs, a pu remettre à l'intimé, soit spontanément, soit sur la demande de celui-ci, avec ou sans réserves, 10 p. c. pour frais et honoraires, sans que cette remise ait nécessairement dû être la conséquence d'une convention ou d'une stipulation antérieurement faite, et dont la production doive ou puisse être ordonnée ;

« En ce qui concerne le fond :

« Attendu que l'appelant s'est borné à conclure sur l'incident ; que l'affaire n'est donc pas en état pour être jugée contradictoirement ;

« Attendu que l'intimé, dont les conclusions tendent au rejet de la demande incidente et à la confirmation du jugement, n'a pas conclu au défaut-congé ; que, dans ces circonstances et eu égard à la nature de l'exception soulevée, il y a lieu, avant de statuer, d'ordonner aux parties de conclure et de plaider au fond ;

« Par ces motifs, dit l'appelant mal fondé dans sa demande incidente et ordonne aux parties de conclure et de plaider au fond.

NOTE. — Une partie peut bien, en appel, demander la communication même de pièces qui ont été déjà communiquées et discutées en première instance (V. Bruxelles, 28 janv. 1870 et les indications à la suite, *J. Av.*, t. 96, p. 279) ; mais en-

core faut-il qu'il s'agisse de véritables pièces, telles que celles dont l'art. 188, C. proc., entend parler, et il est évident que de simples notes de défense remises par une partie à son avocat en première instance n'ont nullement ce caractère.

D'un autre côté, il résulte des termes mêmes de l'art. 188 que les pièces dont il permet de demander communication, doivent avoir été *employées* contre la partie qui fait cette demande; il n'est donc pas permis de demander communication de pièces qui n'ont pas été produites, et, à plus forte raison, de pièces dont l'existence n'est pas certaine.—Jugé en ce sens qu'une communication de pièces ne peut être demandée au cours d'une instance, avant que ces pièces aient été signifiées ou employées : Alger, 30 janv. 1871 (*J. Av.*, t. 97, p. 68).

ART. 4090.

CAEN (CH. RÉUN.), **30 janv. 1873.**

JUGEMENT PAR DÉFAUT, JUGEMENT SUR REQUÊTE, INTERDICTION, CONVOCATION DU CONSEIL DE FAMILLE, INTERROGATOIRE, OPPOSITION.

Les jugements sur requête sont par défaut à l'égard des personnes qui n'y ont pas été appelées, quoiqu'elles n'aient pas dû l'être, et, dès lors, ces personnes sont recevables à y former opposition.—Ainsi, spécialement, le jugement sur requête qui, en matière d'interdiction, ordonne la convocation du conseil de famille et l'interrogatoire de l'individu dont l'interdiction est demandée, est susceptible d'opposition de la part de celui-ci (C. proc., 892).

(May *C.* Sheppard). — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'à la date du 15 juin 1872, la dame veuve May a formé opposition à un jugement, du 15 mai précédent, par lequel le tribunal de Falaise avait ordonné que le conseil de famille de ladite dame serait réuni et qu'elle prêterait interrogatoire avant de statuer sur la poursuite en interdiction dirigée contre elle par les sieurs Sheppart; — Qu'à la date du 28 juin, le tribunal a déclaré non recevable l'opposition de la dame May, et que celle-ci a porté appel de cette décision le 10 juillet;

Considérant que l'opposition de la dame May au jugement qui ordonnait les mesures préalables à son interdiction était recevable; —

Qu'en effet, l'opposition n'est autre chose que l'exercice du droit de défense et de droit commun, à moins que l'on ne soit dans le cas où elle serait prohibée par la loi ou incompatible avec la nature même de la poursuite ;

Considérant que la décision du tribunal de Falaise était par défaut, ayant été rendue arrière de la défenderesse, et qu'il n'est pas besoin d'examiner si la dame May aurait dû être appelée, ou non, d'après les prescriptions de la loi de procédure ; qu'il suffit que la décision ait été par défaut pour que l'opposition doive être reçue en justice ;

Considérant, d'ailleurs, qu'aucun texte de loi ne s'oppose à ce que la personne poursuivie en interdiction se présente devant le juge pour faire rapporter le jugement qui a ordonné arrière d'elle la convocation de son conseil de famille et son interrogatoire ; — Qu'il résulte des termes de l'art. 504, Cod. civ., que le fait seul de la provocation de l'interdiction peut avoir de graves conséquences en ce qui concerne les actes faits par l'intéressé, et que le seul fait de la présentation de la requête au président devant être considéré comme étant la provocation légale de l'interdiction, le défendeur a un intérêt incontestable à faire rejeter dans le plus bref délai possible la demande formulée contre lui ;

Considérant que l'on chercherait vainement à assimuler le jugement ordonnant, sur une demande en interdiction, la réunion du conseil de famille et l'interrogatoire, au jugement qui ordonne un interrogatoire sur faits et articles, conformément l'art. 124 du Code de proc. ; que cette dernière mesure, qui ne peut retarder la solution du fond, est purement préparatoire ; que la discussion préalable des faits et articles sur lesquels l'interrogatoire est demandé serait contraire à l'esprit de la loi, tandis que le jugement qui ordonne la convocation du conseil de famille et l'interrogatoire, apprécie les faits après qu'ils ont été articulés par écrit, et que ceux qui poursuivent l'interdiction ont présenté les témoins et les pièces ; — Qu'il suit de là que cette décision n'est pas purement préparatoire ; qu'elle préjuge le procès dans une certaine mesure et doit être, dès lors, soumise à la voie de recours ordinaire, suivant la forme de l'opposition ;

Considérant, d'ailleurs, que l'opposition n'offre rien d'incompatible avec les formes de la demande en interdiction ; — Que la discrétion de ces formes a été établie dans l'intérêt de celui qui est poursuivi, et qu'on ne peut le contraindre à rester silencieux et inerte en présence de ce qui s'accomplit, s'il juge utile à ses intérêts ou à sa dignité personnelle d'entrer activement dans le débat ; — Que si l'admissibilité de l'opposition peut nuire à la célérité de la marche de la procédure, cet inconvénient est moindre que ne le serait le danger de priver

une personne du droit de se défendre, avant qu'une si grave atteinte soit portée à son crédit et à sa capacité civile;

Considérant que l'opposition au jugement du 15 mai étant recevable, l'appel du 8 juin ne l'était pas, aux termes de l'art. 455, Cod. proc. civ.; — Considérant, d'autre part, que le tribunal de Falaise, en décidant, le 28 juin, que l'opposition au jugement du 15 mai était non recevable, a précipitamment jugé et aurait dû suspendre sa décision jusqu'à ce que la Cour eut statué sur l'appel du 8 juin; qu'il y a lieu de réformer ce jugement par suite de l'appel qui en a été relevé, le 10 juillet, par la dame veuve May; — Considérant, d'ailleurs, qu'à raison de la connexité des contestations, il est utile de statuer sur le tout par un seul et même arrêt, en évoquant le fond, la cause se trouvant en état d'être jugée définitivement;

Considérant au fond...

Par ces motifs, en joignant les divers appels et statuant sur le tout par un seul et même arrêt, — Dit que l'opposition de la dame veuve May était recevable; — Déclare non recevable l'appel relevé, le 8 juin 1872, par ladite dame, contre le jugement du 15 mai et l'ordonnance de référé du 6 juin suivant; — Infirme le jugement du 28 juin 1872, etc.

NOTE. — Cette décision, fort bien motivée, est conforme à un arrêt de la Cour de Douai du 11 mars 1864 (*J. Av.*, t. 89, p. 430), à la suite duquel sont indiquées d'autres autorités.— Compar., en outre, quant à la question de l'appel des jugements sur requête, Dijon, 5 janv. 1870, et Paris, 27 janv. 1870 (*J. Av.*, t. 95, p. 211).

ART. 4091.

ALGER (2e CH.), **30 novembre 1872.**

ORDRE, FOLLE ENCHÈRE, PRIX, INTÉRÊTS, POINT DE DÉPART, FOL ENCHÉRISSEUR, JUGEMENTS, IMPUTATION.

La clause du cahier des charges d'une vente sur folle enchère qui oblige le nouvel adjudicataire à payer son prix avec intérêts du jour où le fol enchérisseur en était tenu lui-même, est licite, et ne permet pas au nouvel adjudicataire de faire courir ces intérêts du jour seulement où l'adjudicataire fol enchéri aurait cessé de les payer (C. proc., 740, 779).

Le juge, en modifiant l'état de collocation d'un règlement

d'ordre suivant les résultats d'une adjudication sur folle enchère, doit tenir compte, dans son nouveau règlement, des modifications que les créances elles-mêmes ont dû subir depuis le règlement primitif, et retrancher les sommes qui auraient été payées par le fol enchérisseur.

(Veuve Vaisy *C.* époux Vauthrin). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en fait, que suivant jugement d'adjudication en date du 20 avril 1864, le sieur André s'est rendu adjudicataire au prix de 141,000 francs d'une propriété connue sous le nom de Dah-Ali, située à l'Arba et expropriée au préjudice du sieur Vauthrin; — Attendu qu'un ordre ayant été ouvert pour la distribution de ce prix, et des bordereaux ayant été délivrés le 2 nov. 1865 aux divers créanciers colloqués, ledit sieur André, après avoir fait quelques paiements partiels, a été dans l'impossibilité de faire face au surplus de ses obligations; — Qu'il a en conséquence été poursuivi par voie de folle enchère, et qu'à cette occasion, il est intervenu, le 21 nov. 1866, une nouvelle adjudication en faveur de la dame veuve Vaisy moyennant le prix de 63,500 francs; — Attendu, en cet état, qu'il s'est agi de mettre les bordereaux déjà délivrés en harmonie avec ce dernier prix, ce qui, après des retards occasionnés par des incidents de procédure, a été fait par le juge spécial aux ordres, à la date du 10 juin 1871: — Attendu que ce travail a été critiqué par la dame veuve Vaisy; — Mais que ses prétentions ont été repoussées par jugement en date du 11 mai dernier;

Attendu que sur l'appel par elle formé, ladite dame ne reproduit devant la Cour que deux de ses moyens; — Qu'elle se plaint : 1° de ce qu'on a fait courir les intérêts de son prix du jour de la première adjudication; et 2° de ce que, dans cette situation, on ne l'a pas fait bénéficier de ceux qui avaient été payés par le premier adjudicataire;

Attendu, sur le premier point, qu'il est dit dans l'art. 23 du cahier des charges que l'adjudicataire sur folle enchère sera tenu des intérêts de son prix du jour où le premier adjudicataire en était tenu lui-même; — Attendu, par suite, que resultant des art. 3 et 4 dudit cahier des charges que c'est à partir du jour de l'adjudication même que les intérêts étaient dus par le premier adjudicataire, c'est à bon droit que les premiers juges ont décidé, en homologuant le travail du juge aux ordres, que les intérêts du prix de la revente en faveur de madame veuve Vaisy devaient remonter au 20 avril 1864, date de la première adjudication; — Qu'il est certain, en effet, que la clause dont on a fait application est précise, formelle, et doit dès lors d'autant plus recevoir son exécution qu'elle est parfaitement licite, et que la

dame veuve Vaisy en a eu ou a dû en avoir une complète connaissance avant de se rendre adjudicataire;

Que sans doute ladite dame veuve Vaisy oppose que des intérêts ayant été payés par le premier adjudicataire cette circonstance doit être prise en grande considération, en ce sens que ces paiements devaient venir en déduction de sa dette, et que conséquemment les intérêts par elle dus ne devraient partir que du jour où le sieur André aurait cessé de les payer; — Mais que l'on ne saurait s'arrêter à cette prétention; — Qu'il ne faut pas en effet perdre de vue que la stipulation qui a été inscrite au cahier des charges et qui a servi de base au travail du juge spécial aux ordres a été inscrite au profit de la masse des créanciers, dans l'intérêt desquels dès lors elle doit d'autant plus recevoir sa pleine et entière exécution, qu'il est probable, qu'il est même certain, qu'elle a été d'une grande influence sur le prix des nouvelles enchères;

Attendu, au reste, que pour la régularité de l'ordre, le point de départ des intérêts doit être unique et non variable eu égard à ces circonstances particulières et surtout eu égard à la position de tel ou de tel autre créancier; — Attendu par suite qu'il est hors de doute que, ne fût-ce qu'en la forme, il ne pouvait être fait différemment, sauf à examiner maintenant, à l'occasion du deuxième moyen invoqué par la dame veuve Vaisy, quelles doivent être au fond les conséquences de ce mode de procéder;

Attendu, à cet égard, que cet dernière dame soutient que, quel qu'ait pu ou dû être le point de départ des intérêts, le juge aux ordres devait se borner dans la délivrance des bordereaux à les mettre en harmonie avec le nouveau prix sans y rien changer et sans apporter à leurs termes la moindre modification; — Qu'ainsi ce magistrat aurait dû ne pas se préoccuper notamment de ce qui pouvait avoir été payé au Crédit foncier au moment de la clôture du deuxième règlement; — Que, par suite, c'est la première collocation, soit la somme de 63,500 francs, qui aurait dû être prise pour base du nouveau bordereau, et non celle en principal de 45,019 fr. 97 c., chiffre auquel la créance s'était trouvée réduite par suite des paiements opérés par le premier adjudicataire;—Attendu que ce mode de procéder, s'il était adopté, présenterait évidemment un avantage réel en faveur de ladite dame veuve Vaisy; qu'il est certain, en effet, que si aucune déduction n'avait été faite par le juge aux ordres, ladite dame n'étant réellement obligée de payer aux créanciers dont il s'agit que ce qui pouvait lui être réellement dû, et le créancier lui-même ne devant probablement demander que le solde de son obligation, il s'ensuivrait qu'en définitive c'est ladite dame veuve Vaisy qui, par suite des imputations à faire eu égard aux paiements opérés, profiterait, sur son prix, de ce

qui avait pu être ainsi payé entre les deux adjudications; — Qu'il s'agit donc d'examiner si cette prétention peut ou non être admise;

Attendu, à ce sujet, que tout d'abord il n'est pas vrai de dire qu'il ne puisse être rien changé au premier ordre; — Que sans doute le rang des créanciers entre eux, les droits que leur confèrent les titres par eux produits doivent nécessairement être respectés; que par suite il est certain qu'un nouveau travail ne doit nullement intervenir à cet égard; mais que rien n'empêche le juge spécial de tenir compte, dans son nouveau règlement, des modifications que les créances en elles-mêmes ont pu subir; qu'ainsi, il est bien évident que, si tout ou partie d'une créance a été payée, si le juge aux ordres en a la preuve, son devoir est de modifier en ce sens son premier travail et par suite la collocation première; — Que c'est du reste ce qui a été fait dans l'espèce pour certains créanciers privilégiés qui, ayant été payés en totalité, en capital et intérêts, ne figurent plus dans le deuxième règlement; — Que si cette manière de faire est régulière, et on ne le conteste pas, si le juge aux ordres a pu ne plus s'occuper de ces divers ayants droit, on ne voit pas pourquoi il lui aurait été interdit de modifier la créance du Crédit foncier, eu égard aux paiements qui avaient pu être faits, et qui l'avaient éteinte sinon en totalité, du moins en partie;

Attendu dès lors que si M. le juge spécial n'a fait que ce qu'il devait faire, ladite dame veuve Vaisy doit en subir les conséquences, et se régler pour les paiements qu'elle a à effectuer sur les bases qui ont été et ont dû être admises; — Qu'à la vérité elle ne profitera pas des sommes qui ont pu être soldées par le sieur ou la dame André, mais qu'elle ne saurait s'en plaindre dès le moment que, quel qu'ait été le mode employé pour établir sa dette, elle ne se trouve pas exposée à payer une somme quelconque en sus du prix de son adjudication et des intérêts légaux qu'il a pu produire; — Que c'est là effectivement la seule chose à laquelle elle doit veiller, et pour laquelle elle serait recevable à se plaindre, s'il en était autrement; — Attendu au reste que ladite dame veuve Vaisy comprend elle-même que sa demande, poussée à ses dernières limites, serait exagérée; — Ainsi elle reconnaît que, quant aux capitaux payés, elle ne peut y avoir aucun droit; — Qu'en conséquence elle ne demande une imputation que pour les intérêts; — Mais que cette distinction ne lui est pas même permise, au moins dans l'espèce; — Qu'il est à considérer en effet que les divers paiements effectués par le sieur ou la dame André, et notamment celui de 14,596 fr. fait au Crédit foncier, le 28 décembre 1865, ne l'ont été qu'après la clôture de l'ordre et en exécution des bordereaux qui avaient été délivrés; — Que cela étant, il est certain que par suite de la confusion qui s'était opérée entre le capital primitif et les intérêts courus au moment de l'établissement de

la créance nouvelle, il n'y a plus eu en définitive qu'un capital à payer, —Que dès lors, à proprement parler, c'est un capital que les différents à-compte fournis ont servi à éteindre soit en totalité pour les uns, soit en partie pour les autres;

Attendu, au reste, qu'alors même qu'il y aurait eu paiement d'intérêts proprement dits par le sieur ou la dame André, la dame veuve Vaisy ne serait pas mieux fondée dans ses prétentions: — Qu'il est positif en effet que la masse seule devait profiter de tous les versements par suite desquels telle ou telle autre créance aurait pu être diminuée; qu'à la vérité, se plaçant dans cette situation que des intérêts auraient été payés, ladite dame excipe de la deuxième partie du susdit article du cahier des charges relatif à l'action qui lui est réservée contre le premier adjudicataire en restitution des fruits; — Que cette action, dit-elle, deviendra illusoire, la dame André ayant eu le droit de jouir, puisqu'elle avait payé les intérêts, qui étaient la représentation de sa jouissance; — Mais que cette crainte n'est pas fondée; — Qu'on ne doit pas effectivement perdre de vue qu'en admettant que les paiements effectués par la dame André puissent se diviser en paiements sur le capital et sur les intérêts, ce qu'il y a d'incontestable en fait, c'est que ce n'est qu'une partie seulement des créanciers, ne représentant dès lors qu'une portion de sa dette, qui auraient ainsi été désintéressés; que ces versements n'ont donc été que partiels;

Attendu par suite qu'ayant fait les fruits siens pour la totalité de l'immeuble à elle adjugé, ladite dame André est toujours demeurée débitrice d'une partie réelle et même considérable desdits fruits; — Qu'elle ne peut donc être recevable à opposer à la dite dame veuve Vaisy une fin de non-recevoir quelconque à la demande qui pourra être intentée à cet égard contre elle; — Que rien ne saurait donc autoriser l'opposition formée par ladite dame veuve Vaisy à l'encontre du dernier règlement; — Qu'elle n'eût pu avoir réellement à se plaindre que tout autant qu'on n'eût pas tenu compte des paiements par elle effectués; — Mais que ce point n'a pas été négligé par le magistrat chargé de ce travail; — Que, sans doute, il ne s'est pas préoccupé des arrangements que ladite dame est autorisée à prendre avec le Crédit foncier pour le mode de sa libération en capital ou intérêts;—Mais que c'était là un détail dans lequel le juge aux ordres n'avait pas à entrer; — Attendu, au reste, qu'en raisonnant pour le Crédit foncier comme pour les autres créanciers, c'est-à-dire, suivant les principes ordinaires, ce magistrat n'a porté ni pu porter aucun préjudice à la dame Vaisy, dont les droits sont demeurés entiers; qu'il est même probable que, si elle a jugé à propos de les exercer, elle a dû le faire dans les divers paiements qu'elle a déjà personnellement effectués;

Attendu, dans ces circonstances, que la décision des premiers juges

doit être confirmée en son entier; — Par ces motifs, démet ladite dame veuve Vaisy de son appel, etc.

OBSERVATIONS. — En principe, il ne saurait être douteux que le fol enchérisseur est tenu des intérêts qui ont couru dans l'intervalle de la première adjudication à la seconde, comme il est tenu de la différence entre les deux prix. On a conclu de là que, du moment où un ordre est clos, les créanciers utilement colloqués deviennent créanciers directs de l'adjudicataire fol enchérisseur, seul débiteur des intérêts depuis ce jour, et que les créanciers colloqués ne peuvent réclamer leurs intérêts arriérés sur le prix de l'adjudication sur folle enchère. V. Toulouse, 3 juin 1828 et 2 juin 1849 (*J. Av.*, t. 74, p. 607); Douai, 2e juin 1843 (S.-V. 44.2.18); Agen, 9 août 1843 (*J. Av.*, *loc cit.*); conf., MM. Seligman, n° 714; Bioche, n° 784. Cette conclusion est vivement contestée; la généralité des auteurs enseigne, au contraire, que si l'adjudicataire primitif est débiteur direct des intérêts de son prix, c'est sous la condition qu'il paiera, et qu'à défaut de paiement, les intérêts arriérés doivent accroître le capital de chaque créancier, et se prélever sur le nouveau prix. Conf., MM. Chauveau, quest. 2596 *bis*, n° 5; Grosse et Rameau, n° 544; Houyvet, n° 353.

Quoi qu'il en soit de cette question, il faut bien admettre que les conditions du cahier des charges sur folle enchère doivent constituer une règle invariable relativement au point de départ des intérêts dus par le nouvel adjudicataire; elles forment la loi des parties et doivent être exécutées comme telles; les créanciers seuls doivent donc profiter d'une clause qu'ils ont introduite en leur faveur. *Sic*, Cass., 12 janv. 1838, 18 janv. 1842; Paris, 13 janv. 1853. V. notre *Code*, art. 740, n°s 13 et s. Au reste l'adjudicataire sur folle enchère n'a point à se plaindre puisque, d'une part, il a connu d'avance la condition de son contrat, qu'il a dû en calculer les éventualités pour régler ses enchères; et, d'autre part, il aura son recours contre le fol enchérisseur pour le remboursement *des intérêts* antérieurs à son adjudication (V. Bourges, 25 mars 1872), recours qu'il a accepté à ses risques et périls.

Dans ces conditions, il est rationnel que le juge, au moment où il rend exécutoires les bordereaux contre le nouvel adjudicataire, tienne compte, dans l'intérêt des créanciers en perte, des paiements faits par l'adjudicataire fol enchérisseur, et réduise d'autant tous les bordereaux qui ont donné lieu à ces paiements. Le nouvel adjudicataire n'éprouve aucun préjudice d'un mode de procéder qui n'ajoute rien à son prix mis en distribution, et dont il est comptable envers les créanciers.

J. A.

DOCUMENTS DIVERS.

ART. 4092.

ENREGISTREMENT, TIMBRE, PROJET DE LOI.

Le projet de loi sur l'enregistrement et le timbre, que nous avons publié *suprà*, p. 465, a été retiré et remplacé par un autre projet ainsi conçu :

Art. 1er. A partir du 1er janv. 1874, les impôts et produits de toute nature soumis aux décimes par les lois en vigueur seront assujettis à un nouveau demi-décime.

Cette surtaxe sera fixée ainsi qu'il suit :

A 5 p. 100 du principal, pour les impôts dont le principal seul est déterminé par la loi.

A 4 p. 100 du montant du principal et des décimes, lorsque la quotité du droit fixé par la loi comprendra à la fois le principal et les décimes.

Les droits de timbre et de greffe sont exemptés de la surtaxe.

Art. 2. Les divers droits fixes d'enregistrement auxquels les actes extrajudiciaires sont assujettis par les lois en vigueur sont augmentés de moitié.

Art. 3. Le tarif du droit de timbre proportionnel établi par le § 1er de l'art. 2 de la loi du 23 août 1871, sur les effets négociables ou de commerce, autres que ceux tirés de l'étranger sur l'étranger et circulant en France, est augmenté de moitié.

Art. 4. Sont soumis aux droits de timbre proportionnel ainsi établis :

Les chèques tirés de place en place.

Les mandats, délégations et tous autres écrits non négociables, quelle que soit d'ailleurs leur dénomination, servant à procurer une remise de fonds ou de valeurs de place en place.

Les recouvrements effectués par les entrepreneurs de transports à titre de remboursement du prix des objets transportés. Le droit proportionnel et celui de la décharge ou de la quittance au retour sont avancés par l'entrepreneur de transports, sauf son recours contre l'expéditeur.

Ces dispositions sont applicables aux chèques et aux écrits spécifiés ci-dessus, souscrits en France et payables hors de France et réciproquement, ainsi qu'aux transports internationaux.

En cas de contravention, le souscripteur, le bénficiaire ou premier endosseur du chèque ou de l'écrit, le premier endosseur résidant en France ou le porteur, s'il s'agissait de chèques ou d'écrits souscrits hors de France et non endossés en France, sont passibles chacun de l'amende de 6 p. 100 établie par l'art. 4 de la loi du 5 juin 1850.

Sont également applicables aux chèques et écrits spécifiés en l'art. 10 les dispositions pénales des art. 5, 6, 7 et 8 de la loi du 5 juin 1850.

Les contraventions sont constatées et les instances introduites et jugées comme en matière de timbre.

ART. 4093. — RAPPORT.

AVOUÉ, ACQUISITION D'OFFICE, DEMANDE DE TITRE RÉGULIER, INSTRUCTION.

Rapport à l'Assemblée nationale sur une pétition d'un cessionnaire d'office d'avoué réclamant la révision de l'instruction poursuivie à l'occasion de sa demande en obtention d'un titre régulier (Séance du 11 nov. 1873).

Le sieur Pic, acquéreur d'un office d'avoué près le tribunal de première instance de Mirande (Gers), s'adresse à l'Assemblée nationale pour obtenir la révision de l'instruction poursuivie à l'occasion de sa demande en obtention d'un titre régulier. Il se plaint notamment de l'illégalité commise par la chambre des avoués de Mirande, qui lui a refusé un certificat de moralité sans l'avoir appelé à s'expliquer et sans constater par écrit les motifs de ce refus. D'après l'article 2 de l'arrêté du 13 frimaire an IX, la chambre de discipline des avoués est, en effet, appelée, lorsqu'elle en est requise, à délivrer, s'il y a lieu, des certificats de moralité et de capacité aux candidats présentés en remplacement d'avoués morts ou démissionnaires ; et, d'après l'art. 13, les délibérations dans les affaires particulières doivent être prises, parties intéressées entendues ou dûment appelées, et doivent, de plus, être motivées et signées sur la minute par tous les membres présents.

Si, comme l'affirme le pétitionnaire, les conditions imposées par ces dispositions n'ont pas été remplies, il est manifeste que sa situation a été rendue très-difficile, et qu'il est en droit de se plaindre. Il est vrai qu'à deux reprises, le tribunal de Mirande s'est prononcé dans le même sens que la chambre des avoués, et qu'avant de prendre

sa seconde décision, il a entendu les explications du candidat évincé. Mais celui-ci soutient n'avoir pas été interrogé sur le grief le plus important, grief qu'il a connu plus tard et qui constitue, d'après lui, une calomnie odieuse imaginée par ses futurs confrères afin de se mettre à l'abri d'une sérieuse concurrence. Quand on sait avec quelle facilité les hommes les plus honnêtes se laissent influencer par des insinuations malveillantes et secrètes, on peut se demander si le tribunal n'a pas pu être induit en erreur par une manœuvre déloyale, manœuvre d'autant plus efficace que sa victime ne se trouvait pas en mesure d'y porter obstacle.

Ces observations n'auraient aucune portée si la chambre des avoués avait entendu le sieur Pic et motivé son refus de certificat; car, de deux choses l'une : ou elle aurait articulé des faits et, en l'absence d'un démenti justifié de la part du candidat, ces faits auraient été acceptés comme suffisamment prouvés; ou elle se serait contentée d'une affirmation vague et indéterminée, et il aurait été peu convenable d'en tenir compte. Dans un arrêt du 31 août 1871, la Cour de cassation a reconnu au candidat qui soutient avoir été calomnié dans une délibération prise par la chambre de discipline, le droit de se faire délivrer une expédition de cette délibération. Ce droit serait évidemment illusoire si la délibération n'était pas motivée. M. le ministre de la justice aurait pu passer outre: mais on comprend qu'il ait refusé de procéder à une nomination ainsi contestée; cependant il y a des intérêts d'honneur et des intérêts d'argent en souffrance, et il devrait être mis un terme à cette situation, en exigeant que la chambre des avoués de Mirande se conforme à l'article 13 susindiqué.

En conséquence, nous proposons le renvoi de la pétition du sieur Pic à M. le ministre de la justice, afin qu'il soit procédé à une nouvelle instruction. — (Adopté.)

ART. 4094. — RAPPORT.

VENTE PUBLIQUE DE MEUBLES, PRIX, DÉPOT A LA CAISSE DES CONSIGNATIONS.

Rapport à l'Assemblée nationale proposant certaines mesures législatives à l'effet d'assurer le strict accomplissement de l'obligation imposée aux officiers ministériels ayant procédé à la vente d'objets mobiliers de verser, dans les trois jours, le prix de la vente à la Caisse des dépôts et consignations (Séance du 11 nov. 1873).

Le sieur Gardin, de Bernay (Eure), afin d'obtenir une stricte obser-

vation de l'art. 489, Cod. comm., qui impose aux officiers ministériels ayant procédé à la vente judiciaire d'objets mobiliers de remettre, dans les trois jours, le prix de la vente à la caisse des dépôts et consignations, propose certaines mesures législatives qui se résument ainsi :

Un état constatant la date et le montant des ventes judiciaires opérées et non liquidées devra être adressé au ministre des finances, d'un côté, par les commissaires-priseurs, syndics, notaires, etc., de l'autre, par les receveurs de l'enregistrement et les greffiers des tribunaux de première instance et de commerce ; et tous détenteurs de deniers provenant desdites ventes devront, dans le délai de trois jours, se conformer aux dispositions de l'art. 489, sous peine d'une amende de 1,000 à 10,000 francs.

Le pétitionnaire fait observer avec raison que l'inobservation devenue trop habituelle des prescriptions de l'article 489 a des conséquences fâcheuses, et vis-à-vis du Trésor, privé pendant un délai assez long du boni d'intérêts qui serait réalisé sur des sommes fort importantes, et souvent aussi vis-à-vis des particuliers, qui sont victimes de la mauvaise foi ou au moins de la mauvaise volonté de certains syndics ou officiers ministériels ne pouvant plus ou ne voulant pas restituer les sommes qui leur sont confiées.

Il est vrai que le dépôt à la caisse des consignations entraîne pour les ayants droit une perte d'intérêts et quelques délais et formalités pour opérer le retrait ; mais, en présence des exemples d'abus de confiance auxquels nous venons de faire allusion, les dangers résultant de l'inexécution de la loi ne nous en paraissent pas moins sérieux, et alors surtout que les revenus de l'Etat en sont amoindris, nous pensons que des mesures analogues, sinon identiques à celles qui sont proposées, doivent être prises, et en conséquence nous concluons au renvoi de la pétition du sieur Gardin à M. le ministre des finances et à M. le ministre de la justice. — (Adopté.)

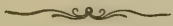


TABLE ALPHABÉTIQUE
DES MATIERES

CONTENUES

Dans le tome 14. — 3e SÉR. (1873) (t. 98 *de la collection*) *du Journal des Avoués.*

A

Acquiescement. — 1. (*Appel, expertise, enregistrement* [*droits d'*]) — Il n'y a pas acquiescement au jugement, rendant l'appel non recevable, dans le consentement donné par une partie, à l'audience même, à ce que l'expert nommé par le tribunal soit dispensé de serment : — ...Ni dans le paiement fait par une partie, même sans réserve, sur l'avertissement à elle donné par le receveur de l'enregistrement, des droits au paiement desquels elle a été condamnée. 164.

2. Mais il y a acquiescement au jugement ordonnant une expertise de la part de la partie qui assiste aux opérations des experts, produit devant eux des dires et observations, et discute les dépositions des témoins par eux entendus; et dès lors cette partie est non recevable à interjeter appel de ce jugement. 164.

3. (*Avoué, contre-enquête, appel.*) — Y a-t-il acquiescement au jugement ordonnant une enquête dans le fait, par l'avoué de la partie contre laquelle a été rendu ce jugement, de presenter au juge-commissaire une requête à fin d'ouverture de la contre-enquête, et l'appel du même jugement interjeté par la partie avant l'ouverture de l'enquête, est-il, par suite, non recevable? 392

4. (*Interdiction, signification de jugement, réserve d'appel, omission.*) — L'interdiction étant une matière d'ordre public, les jugements dont elle est l'objet ne peuvent être ni tacitement ni expressément acquiescés. — En conséquence, la signification sans réserve d'appel du jugement rendu sur une demande en interdiction n'élève pas une fin de non-recevoir contre l'appel de la partie de qui elle émane. 33.

5. (*Saisie-exécution, garde des objets saisis.*)—L'acceptation par le saisi de la garde des meubles saisis n'emporte pas acquiescement au jugement en vertu duquel la saisie-exécution a été pratiquée. 350.

— V. *Avoué*, n° 7, *Jugement par défaut*, n° 6.

Acte d'appel. — V. *Exploit*, nos 1 et s.

— **d'avoué à avoué.** — V. *Ordre judiciaire*, n° 31.

— **étranger.**—V. *Exécution.*

Actes conservatoires. — V. *Succession.*

Actions commerciales.—V. *Compétence des juges de paix.*

Affaires commerciales. — V. *Avoué*, n° 11.

Ajournement. — 1. (*Défendeurs multiples, obligation éventuelle, compétence.*) — La faculté, pour le demandeur, lorsqu'il y a plusieurs défendeurs, de les assigner devant le tribunal du domicile de l'un d'eux à son choix, n'existe qu'au cas où tous ces défendeurs sont obligés principaux, et non

lorsque l'un d'eux n'est tenu que d'une manière secondaire et éventuelle : celui-ci ne peut être assigné que devant le tribunal de son propre domicile. 39.

2. (*Défendeurs multiples. titre distinct, objet unique, compétence.*) — Mais, pour que le demandeur puisse user de cette faculté, il n'est pas nécessaire que la demande repose à l'égard de tous les défendeurs sur le même titre; il suffit qu'une même demande soit formée contre tous à raison d'un fait unique et dans un même objet, tel, par exemple, que la réparation d'un préjudice imputé aux uns et aux autres. 438.

— V. *Exploit*, nos 2 et s.

Aliéné. — (*Administrateur provisoire, délibération du conseil de famille.*) —La chambre du conseil n'a pas à intervenir pour provoquer la réunion du conseil de famille d'un aliéné à l'effet de délibérer sur la nomination d'un administrateur provisoire aux biens de celui-ci. 118.

Alignement. — V. *Compétence civile.*

Annonces judiciaires et légales. — *Insertion dans les journaux, conditions.*) 466, 429, 467.

Appel. — 1. (*Commandement à fin de saisie immobilière, opposition.*)— L'appel du jugement rendu sur l'opposition à un commandement à fin de saisie immobilière doit être interjeté dans la forme ordinaire, et non dans la forme exceptionnelle que prescrit l'art. 732, C. proc. Cet appel est donc nul, s'il a été notifié au domicile de l'avoué qui a occupé pour l'intimé en première instance, au lieu de l'être à la personne ou au domicile de celui-ci. 59.

2. (*Copie, date. omission.*) — L'omission, dans la copie d'un acte d'appel, de la date de cet exploit, emporte nullité, malgré la régularité de l'original, alors d'ailleurs qu'il n'existe dans la copie aucune énonciation qui permette de combler cette lacune. 22.

3. (*Désistement, acceptation, appel incident.*) — Le désistement de l'appel n'est pas opposable à l'intimé qui, au lieu de l'accepter formellement, s'est borné à signifier des conclusions par lesquelles il a tout à la fois demandé acte de ce désistement et formé un appel incident. 30.

4. (*Indivisibilité, irrégularité partielle.*) — Les effets de l'indivisibilité devant s'interpréter plutôt dans le sens qui maintient et vivifie les droits des parties, que dans celui qui tendrait à les anéantir sans examen, il s'ensuit qu'en matière indivisible l'appel émis régulièrement vis-à-vis de l'une des parties est recevable même à l'égard de celles qui auraient été irrégulièrement intimées. 407.

5. (*Jugement, date, omission, erreur.*) — L'omission ou l'indication erronée, dans un acte d'appel, de la date du jugement attaqué, n'est pas une cause de nullité, lorsque les autres énonciations de l'exploit, jointes aux circonstances de la cause, rendent impossible, de la part de l'intimé, toute incertitude sur l'identité du jugement frappé d'appel.—Et spécialement, l'acte d'appel énonçant par erreur comme date du jugement attaqué la date d'un autre jugement qui a été signifié en même temps que celui-ci, n'est pas nul, alors que, d'une part, cette signification a eu lieu dans des conditions matérielles telles que l'huissier chargé de former l'appel a pu parfaitement confondre ces deux dates; que, d'autre part, l'appelant n'avait d'intérêt à attaquer que le jugement autre que celui dont la date a été indiquée dans l'acte d'appel, et qu'enfin l'intimé a lui-même, dans les divers actes de l'instance, interprété l'appel comme s'appliquant en effet au premier de ces deux jugements. 345.

6. (*Jugement, expédition, défaut de production, apport de la minute.*) — L'appel est non recevable, lorsque l'appelant ne produit pas une expédition ou une copie régulière du jugement attaqué. 58. 126.

6 *bis.*—L'appelant ne peut suppléer à cette production en demandant à la Cour d'ordonner l'apport de la minute du jugement; cette demande doit être rejetée comme n'étant qu'un moyen détourné pour éluder les règles de la procédure. 58.

7. (*Saisie-exécution, domicile élu, domicile réel.*)— L'appel du jugement en vertu duquel a été pratiquée une saisie-exécution est valablement signifié au domicile que le saisissant a élu chez son huissier par le commandement et par le procès-verbal de saisie, encore bien qu'il aurait son domicile dans la même commune. 350.

—V. *Acquiescement, Caution judicatum solvi, Degrés de juridiction,*

Dépens, Désaveu, Désistement, Discipline, n° 3, *Domicile, Exception, Exécution provisoire, Interdiction, Interrogatoire sur faits et articles, Justice de paix, Mineur, Ordre judiciaire*, n°s 1 et 5, 29, *Purge*, n. 6, *Référé*, n°s 1, 5, 11, *Saisie-exécution*, n° 2, *Saisie immobilière*, n° 3, 8, 12, 17, *Séparation de corps*, n° 7, *Tribunal de commerce*, n°s 4, 3.

Appel incident.—V. *Appel*, n° 3.

Arrêt par défaut.—V. *Exécution provisoire*, n°s 4, 15, *Jugement par défaut*, n° 5, *Saisie immobilière*, n. 46.

Assignation d'heure à heure.—V. *Référé*, n. 3.

Assistance judiciaire. — 1. (*Dépens, exploit introductif d'instance.*) — Le demandeur assisté judiciairement est sans droit pour réclamer au défendeur, contre lequel il a obtenu un jugement de condamnation, le coût de l'exploit introductif d'instance signifié par lui avant son admission à l'assistance judiciaire, s'il n'établit pas que ce coût n'a point été compris dans l'exécutoire délivré à l'administration de l'enregistrement. 172.

2. (*Enregistrement, frais, action en remboursement, jugement par défaut, péremption.*) — L'administration de l'enregistrement est sans droit pour poursuivre le recouvrement des frais avancés pour l'assisté, lorsqu'elle a laissé périmer le jugement par défaut qui a terminé l'instance. L'art. 25 de la loi du 22 janv. 1851, aux termes duquel l'action tendant à ce recouvrement se prescrit par dix ans, ne déroge point à l'art. 456, C. proc., mais uniquement aux art. 2272 et 2273, C. civ., édictant des prescriptions particulières pour les frais des avoués et des huissiers. 187.

3. (*Objet de la demande, changement, séparation de corps, pension alimentaire.*) — La partie qui a obtenu le bénéfice de l'assistance judiciaire ne peut substituer un autre objet à celui pour lequel il lui a été accordé.—Spécialement, la femme pourvue de l'assistance judiciaire, à l'effet de former une demande en séparation de corps, n'est pas recevable à s'en prévaloir pour intenter contre son mari, au lieu de cette demande, une action en paiement d'une pension alimentaire. 414.

Assurance sur la vie.—V. *Saisie-arrêt*, n° 4.

Audience solennelle.—V. *Interdiction.*

Autorisation de femme mariée. —(*Jugement, nullité.*) — La disposition de l'art. 215, C. civ., d'après laquelle la femme mariée ne peut ester en justice sans l'autorisation de son mari étant d'ordre public, le jugement rendu contre une femme non autorisée est radicalement nul. 339.

Autorisation de plaider. — V. *Commune.*

Avances.—V. *Avoué*, n°s 2, 3.

Avis imprimé. — V. *Poste aux lettres.*

Avocat.—V. *Avoué*, n°s 3, 5.

Avoué. — 1. (*Acquisition d'office, demande de titre régulier, instruction.*) — Rapport à l'Assemblée nationale sur une pétition d'un cessionnaire d'office d'avoué réclamant la révision de l'instruction poursuivie à l'occasion de sa demande en obtention d'un titre régulier. 489.

2. (*Avoué, avances, intérêts.*)—Les avoués ont droit aux intérêts des avances qu'ils ont faites à leur client comme *procuratores ad lites*, à partir du jour de la demande, conformément au droit commun. 95.

3. (*Avances, mémoires imprimés, honoraires d'avocat, remboursement.*) —L'avoué a une action contre son client pour obtenir le remboursement de tous frais et avances qu'il a faits dans l'intérêt de celui-ci, même en dehors des prévisions du Code de procédure et du tarif, ainsi que des honoraires qu'il a payés pour lui à son avocat.—Et il doit porter cette action au tribunal devant lequel il a postulé. 397.

4. (*Appel, abandon, responsabilité.*) — L'abandon, par un avoué, sans en référer à son client, de l'appel qu'il lui avait fait interjeter, n'engage point sa responsabilité, alors que cet appel avait eu surtout pour objet, à la connaissance du client, d'entraver l'exécution du jugement et de gagner du temps, et que, d'ailleurs, il n'y avait pas lieu d'espérer que la prétention de l'appelant fût accueillie par la Cour. 404.

5. (*Avocat, honoraires, traité, action en paiement.*)—Un avoué ne saurait être fondé à réclamer personnellement à un client les honoraires qu'il doit à l'avocat qui a plaidé pour lui, sous prétexte qu'un traité lui attribue-

rait, moyennant des appointements mensuels, le produit du travail de ce dernier, un pareil traité, contraire aux règles professionnelles, étant absolument sans valeur. 363.

6. (*Commerçant, faillite.*)—L'avoué qui se livre habituellement à des actes de commerce doit être réputé commerçant, et peut, comme tel, être déclaré en faillite. — Il en est ainsi, spécialement, à l'égard de l'avoué qui, habituellement, achète des engrais pour les revendre et fait des opérations de banque et de change pour les nécessités de cette industrie. 353.

7. (*Dépens, distraction, désistement, acquiescement.*) — Le désistement de la demande, ni l'acquiescement à cette demande, au cours de l'instance, ne peuvent faire obstacle au droit de l'avoué de la partie qui obtient par là gain de cause, de demander la distraction des dépens, et cela alors même que cette partie se serait engagée à payer les frais faits dans son intérêt. 133.

8. (*Diffamation, presse, dépositaire de l'autorité publique, compétence, preuve.*) — Les avoués ne sont pas des dépositaires de l'autorité publique. En conséquence, le tribunal correctionnel est seul compétent pour connaître des diffamations commises envers eux, et la preuve des faits diffamatoires qui leur sont imputés n'est pas admissible. 320.

9. (*Frais, injures, connexité, compétence.*)—Le tribunal civil est compétent pour connaître d'une action en réparation d'injures qui, en principe, serait de la compétence du juge de paix, lorsque cette action, formée par un avoué accessoirement à une demande en paiement de frais, est liée à celle-ci par une intime connexité, et cela encore bien que des offres de la totalité des frais aient été faites depuis la demande. 29.

10. (*Frais, purge d'hypothèque légale, affaires commerciales, prescription.*)—L'avoué qui remplit une formalité de purge d'hypothèque légale n'agit que comme simple mandataire.—En conséquence, les frais de cette procédure ne doivent point être considérés comme frais judiciaires, et dès lors ils ne se prescrivent que par trente ans. 282.

11. Il en est de même des frais dus à un avoué dans une instance suivie devant le tribunal de commerce. 282.

12. (*Garantie, compétence.*) — Les avoués assignés en garantie pour faits relatifs à leurs fonctions sont tenus de procéder devant le tribunal saisi de la demande originaire, lors même que ce tribunal ne serait pas celui auquel ils sont attachés. 55.

13. (*Huissier, actes, détention, coût, responsabilité.*) — Le fait seul qu'un avoué se trouve détenteur d'actes dont le coût est dû à un huissier, n'engendre pas contre lui une présomption légale d'obligation personnelle envers cet huissier; il appartient aux juges de constater les circonstances qui sont de nature à établir une telle obligation. 53.

14. (*Ordre amiable, ordre judiciaire, défaut de production, responsabilité.*)—Le mandat donné à un avoué par une partie de la représenter à un ordre amiable, n'emporte pas par lui-même celui de la représenter également à l'ordre judiciaire qui vient à être ouvert postérieurement; ce dernier mandat ne peut résulter que de la remise faite à l'avoué par la partie de la sommation de produire à elle adressée, et, en l'absence de cette remise, l'avoué ne saurait être déclaré responsable du défaut de production en temps utile. 56.

15. (*Ordre, défaut de production, responsabilité.*)—Bien plus, l'avoué qui a reçu d'un créancier inscrit les pièces nécessaires pour produire dans un ordre n'est pas responsable du défaut de production, quels qu'aient été ses rapports antérieurs avec ce créancier, si la sommation de produire faite à celui-ci ne lui a pas été remise. — Vainement lui imputerait-on un défaut de vigilance général: son mandat, restreint aux actes mêmes de la procédure qu'il a mission d'accomplir, ne saurait être étendu, en matière d'ordre, à une production qu'il n'a pas été provoqué à faire. 233.

16. (*Paiement, pouvoir spécial.*)—L'avoué n'a pas qualité pour recevoir une somme due à son client, et en donner quittance; il ne pourrait le faire qu'en vertu d'un pouvoir spécial, à défaut duquel le paiement fait entre ses mains, notamment par l'avoué du débiteur, ne libère pas ce dernier. 220.

17. (*Responsabilité, licitation, mineur, inscription hypothécaire, mandat tacite, présomptions, erreur de droit, controverse.*)—Si le mandat *ad litem* n'astreint pas l'avoué à l'accomplissement des mesures conservatoires étrangères à la procédure qu'il est chargé

de suivre, l'obligation de prendre ces mesures peut toutefois résulter de l'ensemble des circonstances et de la nature de l'affaire, et s'induire aussi de simples présomptions. — Spécialement, l'avoué qui représente à la fois des colicitants majeurs et un colicitant mineur ayant des intérêts opposés, doit être réputé avoir tacitement accepté la mission et contracté l'obligation de prendre en temps utile pour le mineur l'inscription du privilége de copartageant. 303.

18. Mais il n'est pas responsable de la nullité de l'inscription résultant de ce qu'elle a été prise dans les soixante jours à partir de la date de la liquidation, et non à partir de celle de la licitation, si, au moment où il l'a prise, la question du point de départ de ce délai était sérieusement controversée. 303.

19. (*Soins particuliers, honoraires extraordinaires.*) — Les soins particuliers donnés à certaines affaires autorisent l'avoué à réclamer des honoraires extraordinaires dont il appartient aux juges de déterminer le chiffre. 363.

20. (*Somme déposée, affectation spéciale, client, décès, distribution par contribution.*) — La somme déposée entre les mains d'un avoué par un de ses clients pour être donnée en paiement à un créancier de celui-ci, sous une condition déterminée avant l'accomplissement de laquelle le client est décédé, ne peut être considérée comme légalement et définitivement attribuée au créancier à qui elle était destinée ; cette somme doit être réputée comprise dans la succession du défunt, et il y a lieu de la distribuer entre ses divers créanciers chirographaires. 399.

— V. *Acquiescement*, n° 3, *Copies de pièces, Désaveu, Discipline, Enregistrement*, n° 10, *Jugement, Jugement par défaut*, n. 1, *Magistrature, Ordre judiciaire*, n° 1, *Poste aux lettres, Surenchère*, n. 6, *Vente judiciaire d'immeubles.*

Ayant cause. — V. *Surenchère*, n°s 5, 6.

B

Bail.—(*Constructions du locataire, propriété, hypothèque, saisie immobilière.*) — Les constructions élevées par le locataire, à ses frais et du consentement du propriétaire, sur le terrain loué, constituent pour ce locataire, pendant la durée du bail, une propriété immobilière qui peut être de sa part l'objet d'une affectation hypothécaire, et être frappée de saisie réelle par ses créanciers, en même temps que le droit au bail, accessoire inséparable de cette propriété. 276.

— V. *Saisie immobilière*, n° 19.

Belge.—V. *Faillite.*

Bordereau de collocation. — V. *Ordre judiciaire*, n°s 4, 5, 29.

Bureau de tabac.— V. *Saisie-arrêt*, n° 2.

C

Caisse des dépôts et consignations. — V. *Vente publique de meubles.*

Cassation.—V. *Ordre*, n° 10.

Caution.—V. *Exécution provisoire*, n°s 4, 6.

Caution judicatum solvi. — 1. (*Etranger, appel.*)—L'exception de la caution *judicatum solvi* peut être opposée pour la première fois en appel à l'étranger demandeur originaire et appelant. 343.

2. (*Etranger, imprimeur, brevet.*) —La caution *judicatum solvi* peut-elle être exigée d'un étranger qui a obtenu en France, avant le décret du 10 sept. 1870, relatif à la liberté de l'imprimerie et de la librairie, un brevet d'imprimeur, et qui n'a pas cessé depuis d'y exercer cette profession? 297.

3. (*Imprimeur, brevet, journal, déclaration.*) — Jugé qu'il ne suffit pas qu'un étranger ait obtenu en France un brevet d'imprimeur (avant le décret du 10 septembre 1870, relatif à la liberté de l'imprimerie et de la librairie), et qu'il y ait fait les déclarations préalables à la publication d'un journal, pour qu'il doive être considéré comme ayant été autorisé à établir son domicile en France, et comme pouvant dès lors y plaider sans fournir la caution *judicatum solvi*. 343.

— V. *Commune*, n° 1.

Cautionnement.—1. (*Officier ministériel, intérêts, quittance, timbre.*) — Les quittances délivrées aux receveurs des finances, des intérêts des cautionnements des officiers ministériels, sont-elles sujettes à l'apposition du timbre mobile de 10 cent.? 427.

2. (*Officier ministériel, opposition, renouvellement, déchéance.*)—Les oppositions formées sur le cautionnement des officiers ministériels sont frappées de déchéance à défaut de renouvellement dans les cinq ans de leur date.— Et cette déchéance peut être invoquée par les tiers aussi bien que par l'Etat lui-même. 31.

Cession d'office.—V. *Office.*

Chambre des avoués.—V. *Discipline*, n° 4.

Circulaire.—V. *Poste aux lettres.*

Citation en conciliation. — V. *Partage*, n° 4.

Codébiteurs solidaires.—V. *Jugement par défaut*, n° 9.

Commandement.— (*Saisie-exécution, domicile inconnu, signification au parquet.*)—La signification du commandement à fin de saisie-exécution ou de saisie immobilière, lorsque le domicile du débiteur est inconnu, doit-elle être faite au parquet du tribunal devant lequel la poursuite est dirigée, ou au parquet du tribunal du lieu du dernier domicile du débiteur? 51.

— V. *Appel*, n° 4. *Dépens. Exécution. Jugement par défaut*, n° 7. *Saisie immobilière*, n° 6.

Commerçant.—V. *Avoué*, n° 6.

Commis.—V. *Référé*, n°s 4 et 5.

Communauté conjugale.—(*Constructions, propriété, saisie immobilière.*) — Les constructions élevées par le mari sur un terrain propre à la femme commune en biens sont-elles la propriété de celle-ci, ou bien, au contraire, appartiennent-elles au mari, et les créanciers de ce dernier peuvent-ils les frapper de saisie réelle? 13.

Commune. — 1. (*Autorisation de plaider, défense, exception, caution judicatum solvi.*)—L'autorisation accordée à une commune pour défendre à une demande en justice suffit pour l'habiliter à proposer toutes les exceptions qui entrent dans sa défense, et notamment celle de la caution *judicatum solvi* à fournir par l'étranger demandeur. 343.

2. (*Habitant, action en justice, mise en demeure, mise en cause.*)—Des habitants d'une commune ne sont recevables à exercer une action concernant un droit de propriété appartenant à la commune, qu'à la condition de mettre préalablement celle-ci en demeure d'agir elle-même, et de l'appeler ensuite en cause. 281.

3. En pareil cas, le défaut de qualité des demandeurs peut être opposé pour la première fois en appel. — Et l'omission de la mise en cause de la commune ne saurait être réparée devant la Cour, la commune ne pouvant être privée du premier degré de juridiction. 281.

— V. *Exploit*, n° 3. *Jugement par défaut*, n° 2. *Saisie immobilière*, n° 7.

Communication de pièces. — 1. (*Notes de défense, pièces non produites.*) — Le droit que l'art. 188. C. proc., donne aux parties de demander communication de pièces employées contre elles, ne saurait, en appel, s'étendre aux notes de défense qui ont été, en première instance, remises par la partie à son avocat, et ont servi de base à la plaidoirie de celui-ci. 478.

2. Ce droit ne saurait non plus être exercé à l'égard des pièces que la partie adverse n'a pas produites, et dont l'existence, déniée par elle, n'est pas prouvée. 478.

Compétence. — V. *Ajournement; Avoué*, n°s 8, 9, 12; *Discipline*, n° 4; *Domicile élu; Garantie; Interrogatoire sur faits et articles; Jugement par défaut*, n°s 7, 14; *Justice de paix; Offres réelles*, n° 3; *Ordre judiciaire;* n° 18. *Référé*, n°s 2, 4, 8, 17, 18; *Saisie-arrêt*, n° 7; *Saisie conservatoire; Séparation de biens*, n° 3; *Surenchère*, n° 7.

Compétence civile. — (*Alignement, maire, refus, dommages-intérêts.*) — Le tribunal civil est seul compétent, à l'exclusion de l'autorité administrative, pour connaître de la demande en dommages-intérêts formée par un particulier contre un maire à raison du refus fait par celui-ci de lui donner un alignement que, sur ce refus, il a ultérieurement obtenu du préfet. 143.

Compétence commerciale. — (*Engagement sans convention, quasi-délit, concurrence déloyale.*) — Les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître des engagements qui se forment sans convention entre commerçants par suite de faits prenant

leur source dans des actes commerciaux, et, par exemple, de l'obligation à laquelle est soumis un négociant de réparer le préjudice qu'il a causé à un autre négociant par des faits de concurrence déloyale. 120.

Compétence des juges de paix. — (*Actions commerciales.*) — Extrait du compte-rendu de la séance de l'Assemblée nationale du 26 juill. 1873. 339.

Compromis.—V. *Péremption d'instance.*

Conciliation.—1. (*Abréviation de délai, ordonnance du président, recours.*) — Le pouvoir accordé par l'art. 72, C. proc. civ., au président du tribunal d'abréger les délais ordinaires de l'ajournement, dans les cas qui requièrent célérité, emporte celui de dispenser du préliminaire de conciliation. 142.

2. L'ordonnance rendue à cet effet par le président du tribunal n'est susceptible d'aucun recours par voie d'exception, d'opposition ou d'appel. 142.

3. (*Conclusions complémentaires.*) — Des conclusions qui ne sont que le développement de la demande originaire ne doivent pas être soumises au préliminaire de conciliation. 329.

4. (*Personnes pourvues de conseil judiciaire.*) — Les demandes qui intéressent les individus pourvus d'un conseil judiciaire sont dispensées du préliminaire de conciliation. 140.

— V. *Séparation de corps*, n° 2.

Conclusions à la barre. — V. *Exécution provisoire, Exploit*, n° 6, *Ordre*, n° 6.

— **complémentaires.**—V. *Conciliation*, n° 3.

Concurrence déloyale.—V. *Compétence commerciale.*

Conflit —(*Référé.*)—Le conflit peut être élevé par le préfet devant le juge des référés. 333.

Connexité.—V. *Litispendance.*

Conseil de famille. — V. *Aliénés, Jugement par défaut*, n° 2 *bis*, *Surenchère*, n° 3, *Vente de biens de mineur.*

Conseil judiciaire. — V. *Conciliation*, n° 4, *Tierce opposition*, n° 1.

Conseils de préfecture. —(*Suppression.*) 85.

Conservateur des hypothèques. — (*État d'inscriptions, héritier, renonciation.*) — Le conservateur des hypothèques requis de délivrer un état général des inscriptions existant sur les immeubles d'une succession, après transcription du procès-verbal de l'adjudication de ces immeubles, doit porter sur le certificat par lui délivré toutes les inscriptions s'appliquant aux personnes dénommées dans le procès-verbal d'adjudication, même celles prises sur l'un des héritiers dont la renonciation à la succession avait été révélée par ce même procès-verbal: il ne peut se rendre juge de la validité et des effets de cette renonciation. 288.

— V. *Saisie immobilière*, n° 18.

Constitution d'avoué.—V. *Offres réelles.*

Constructions. — V. *Bail, Communauté conjugale.*

Contre-enquête. — V. *Acquiescement.*

Copies de pièces. — 1. (*Huissier, avoué, signification de jugement, commandement, saisie-arrêt.*) — Les huissiers ont-ils le droit exclusif de copies de pièces pour la signification du jugement par défaut contre une partie qui n'a pas constitué avoué, c'est-à-dire faute de comparution? 47.

2. Ont-ils le même droit pour la signification du jugement de jonction de défaut avec réassignation? 47.

3. L'huissier peut-il être contraint de notifier la copie d'un jugement certifiée par l'avoué, dans le cas de commandement fait en même temps que la signification de ce jugement? 47.

4. Lorsqu'une saisie-arrêt est faite en vertu d'une ordonnance sur requête, l'huissier n'a-t-il pas le droit exclusif de certifier la copie de ces requête et ordonnance à donner en tête de la saisie-arrêt? 47.

— V. *Timbre.*

Coût d'actes. — V. *Avoué*, n° 13.

Créances hypothécaires. — (*Impôt.*) — Abrogation de la loi du 28 juin 1872, autorisant le prélèvement d'une contribution de 2. p. 100 sur le revenu des créances hypothécaires. 12.

D

Date.—V. *Appel*, nos 2, 5. *Partage*, nos 3 et 4.

Décès. — V. *Saisie immobilière*, no 9, 10, *Séparation de biens*, no 1.

Déchéance du terme.—V. *Exécution.*

Degrés de juridiction. —(*Saisie-brandon, dotalité, appel.*)—En matière de saisie-brandon, comme en matière de saisie-exécution ou de saisie-arrêt, c'est le chiffre de la créance pour laquelle la saisie a été pratiquée qui détermine le premier ou le dernier ressort; en sorte que le jugement n'est pas susceptible d'appel, si cette créance est inférieure à 1,500 fr.—Et il en est ainsi à l'égard de la demande en nullité de saisie-brandon, alors même que le moyen de nullité serait pris de la dotalité des biens dont les fruits ont été saisis. 81.

— V. *Ordre judiciaire*, no 9.

Demande nouvelle. — V. *Ordre judiciaire*, no 2.

Demande reconventionnelle. — V. *Désistement*, no 3, *Litispendance*, no 3, *Séparation de corps*, nos 1 et 5.

Démission.—V. *Office*, no 4.

Dépens. — 1. (*Appel, répartition nouvelle.*) — Lorsque les appels tant principal quincident et les conclusions des parties remettent en question devant la Cour toutes les contestations qui divisaient celles-ci, les dépens peuvent, bien qu'ils n'aient fait l'objet d'aucun appel, être répartis de nouveau et autrement qu'ils ne l'avaient été en première instance. 242.

2. (*Distraction, demande de la partie.*) — La partie dont l'avoué a obtenu la distraction des dépens, ne peut demander elle-même le paiement de ces dépens à la partie condamnée. 472.

3. (*Enregistrement, actes produits, dommages-intérêts,*)—La condamnation aux dépens prononcée contre la partie qui succombe ne comprend pas les droits d'enregistrement d'actes produits par la partie adverse et dont l'enregistrement devait être supporté par celle-ci; ces droits ne peuvent être mis à sa charge qu'à titre de dommages-intérêts. 294.

4. (*Matière sommaire, liquidation, jugement, omission, exécutoire, commandement.*) — Lorsqu'un jugement rendu en matière sommaire ne contient pas la liquidation des dépens, peut-on, pour contraindre au paiement de ces dépens la partie condamnée, se dispenser de lever un exécutoire, et se borner à lui faire commandement en vertu tant du jugement que de l'ordonnance de taxe rendue depuis par un membre du tribunal? 472.

— V. *Assistance judiciaire*, no 1, *Avoué*, no 7, *Frais, Ordre*, nos 10, 12.

Dépositaire de l'autorité publique.— V. *Avoué*, no 8.

Désaveu.— 1. (*Appel, avoué, huissier tardiveté.*). — Le désaveu n'est pas recevable contre l'avoué qui a été constitué dans un acte d'appel, ni contre l'huissier qui a signifié cet acte, lorsque la partie au nom de laquelle l'appel a été formé n'a élevé ni plainte ni protestation après en avoir eu connaissance. 319.

2. Le désaveu, d'ailleurs, n'est point fondé en pareil cas, si l'acte d'appel n'a été rédigé ni par cet avoué ni par cet huissier. 319.

— V. *Jugement par défaut*, no 7.

Désistement.—1. (*Appel, acceptation, arrêt, frais.*) — Si l'intimé a le droit d'exiger que le désistement de l'appelant soit constaté par arrêt, les frais de cet arrêt ne sont pas pour cela nécessairement à la charge de l'appelant; celui-ci n'y doit être condamné que dans le cas où l'intimé prouve qu'il avait un intérêt réel à obtenir l'arrêt; et, à défaut de cette preuve, l'intimé doit les supporter lui-même. 349.

2. (*Appel, nullité couverte.*) — Il n'y a pas lieu de donner acte à l'appelant de son désistement d'un acte d'appel entaché de nullité, lorsque sette nullité, n'étant pas d'ordre public, a été couverte par la défense au fond de l'intimé, et que celui-ci déclare renoncer à s'en prévaloir. Il en est surtout ainsi dans le cas où le désistement, ne portant que sur l'exploit même d'appel, laisserait subsister la faculté d'un nouvel appel. 338.

3. (*Lettre missive, codéfendeur, continuation de l'instance, demande reconventionnelle.*) — Le désistement d'une instance peut être valablement donné dans une lettre missive adressée à un tiers, mais notifiée à la partie adverse. 361.

4. Le désistement de l'un des demandeurs ne laisse pas d'être valable, bien que les autres persistent à continuer l'instance. 361.

5. Le défendeur est fondé à refuser le désistement du demandeur, lorsqu'il a formé une demande reconventionnelle que ce désistement ne lui permettrait pas de débattre dans l'état où elle s'était produite et où l'avait placée la procédure. 361.

6. (*Refus, motifs légitimes.*) — Le tribunal devant lequel est engagée l'instance qui fait l'objet d'un désistement est seul compétent pour décider si le refus de ce désistement, de la part du défendeur, est ou non légitime. 193.

— V. *Appel*, n° 3.

Devoirs professionnels. — V. *Discipline.*

Diffamation. — V. *Avoué*, n° 8.

Dimanche. — V. *Ventes publiques d'immeubles et de meubles.*

Discipline. — 1. (*Avoué, devoirs professionnels, manquement, ordre, retention, menace de dénonciation.*) — Une peine disciplinaire (celle de la censure avec réprimande, par exemple) peut être prononcée contre l'avoué qui, d'une part, a retenu dans son étude le procès-verbal d'un ordre clos définitivement, jusqu'à l'expiration du délai pour former opposition à l'ordonnance de clôture, et ne l'a rétabli au greffe qu'après y avoir mentionné l'absence de toute opposition, et qui, d'autre part, instruit du projet d'un de ses clients de porter une dénonciation contre un autre avoué, n'a ni fait auprès de celui-ci une démarche personnelle pour l'en prévenir, ni désapprouvé la conduite de son client. 92.

2. *Avoué, rapporteur, syndic, audition.*) — La délibération d'une chambre d'avoués prononçant contre un avoué une peine disciplinaire doit, à peine de nullité, être précédée de l'audition du rapporteur et du syndic et constater cette audition. 92.

3. (*Avoué, suspension, chambre du conseil, appel.*) — La décision par laquelle le tribunal en assemblée générale prononce contre un avoué, dans la chambre du conseil, une peine disciplinaire, telle, par exemple, que celle de la suspension, n'est pas susceptible d'appel. Peu importe que l'expédition de cette décision ait été délivrée dans la forme exécutoire à l'avoué contre lequel la peine a été prononcée. 135.

4. (*Avoué, vie privée, chambre des avoués, compétence.*) — La chambre des avoués est-elle compétente pour connaître de la plainte formée par un tiers contre un avoué à raison de faits pouvant porter atteinte à la situation morale de celui-ci, mais étrangers à l'exercice de sa profession ? 45.

— V. *Tribunal de commerce*, n°s 2, 3.

Distraction. — V. *Dépens, Saisie immobilière*, n°s 45, 20.

Distribution par contribution. — (*Liquidation de société, créanciers sociaux, actionnaires.*) — En cas de mise en liquidation d'une société civile, la contribution ouverte sur une partie de l'actif de cette société n'opère pas liquidation ; ce n'est qu'un acte préparatoire de la liquidation. En conséquence, les actionnaires, bien qu'en définitive tenus, à raison de leur part dans la société, envers les créanciers sociaux, ont droit de concourir au marc le franc avec ceux-ci, la compensation qui devra s'établir entre leur part dans le passif et leur part dans l'actif ne pouvant avoir lieu qu'après la liquidation définitive. 354.

— V. *Avoué*, n° 20.

Domicile. — (*Changement, notification, appel, preuve, déclaration, intention*). — Le changement de domicile d'une partie ne saurait légalement résulter de la simple notification faite par elle de ce changement à la partie adverse ; il faut qu'au choix d'une nouvelle résidence se joigne l'intention, manifestée soit par une déclaration aux deux mairies, soit par les circonstances, d'y fixer son principal établissement. — Ainsi, spécialement, un appel est valablement signifié au domicile de l'intimé tel que l'indiquent les qualités du jugement, malgré la notification faite par ce dernier à l'appelant de l'adoption d'un autre domicile, alors que l'intimé n'a pas fait de déclaration aux mairies, et que sa nomination à un emploi, qui a déterminé son changement de résidence, ne peut, à raison du caractère révocable de cet emploi, être considérée comme impliquant l'abandon du domicile d'origine. 74.

Domicile de l'avoué — V. *Appel*, n° 1, *Saisie immobilière*, n° 3, *Surenchère*, n° 1.

Domicile conjugal. — V. *Séparation de biens*, n° 2.

Domicile élu. — 1. (*Acte notarié, attribution de juridiction.*) — L'élection de domicile faite dans un acte notarié pour l'exécution de cet acte est attributive de juridiction au tribunal du domicile élu, quant aux contestations relatives à cette exécution. 232.

2. (*Acte notarié, compétence, exécution provisoire.*) — Le tribunal qui se déclare compétent en vertu d'une élection de domicile faite dans un acte notarié pour l'exécution de cet acte, peut ordonner l'exécution provisoire de son jugement, dès lors qu'il y a titre authentique. 232.

3. (*Mandataire, révocation.*) — La circonstance que l'élection de domicile faite par la partie chez son mandataire, dans divers actes de la procédure, n'aurait pas été reproduite dans un acte ultérieur, où le domicile réel de cette partie a été seul indiqué, ne suffit pas pour constituer la révocation de cette élection de domicile.

— V. *Appel*, n° 7, *Ordre judiciaire*, n° 34.

Domicile inconnu. — V. *Commandement, Jugement par défaut*, n° 4. *Ordre judiciaire*, n° 38.

Domicile réel. — V. *Appel*, n° 7.

Dotalité. — V. *Degrés de juridiction*

Droits de mutation. — V. *Exécution provisoire*, n° 3.

E

Enquête. — (*Jugement par défaut, opposition, délai, exécution.*) — Quelle est la limite du délai de l'opposition au jugement par défaut contre partie qui ordonne une enquête? 90.

Enregistrement. — 1. (*Adjudication, surenchère, restitution.*) — Les droits d'enregistrement perçus sur le montant d'une adjudication ne sont restituables, en cas de surenchère, qu'autant que cette surenchère a été formée avant le paiement des droits. Il importe peu qu'elle ait été formée le même jour que ce paiement, s'il n'est pas établi qu'elle l'ait précédé. 379.

2. (*Demande en restitution, prescription, jour férié.*) — Lorsque le jour où expire la prescription de deux ans à laquelle est soumise la demande en restitution de droits d'enregistrement, est un jour férié, le délai de la prescription n'est pas prorogé au lendemain. On ne saurait étendre à ce cas ni la disposition de l'art. 25 de la loi du 22 frim. an VII, relative aux délais pour l'enregistrement des actes et déclarations, ni la disposition finale de l'art. 1033. C. proc. 377.

3. (*Droit d'hypothèque, séparation de biens, liquidation, reprises éventuelles, jugement d'homologation.*) — Le jugement qui, après séparation de biens prononcée entre les époux, homologue une liquidation dans laquelle figurent des reprises de la femme pour dettes contractées solidairement avec son mari, n'est pas passible du droit de condamnation relativement à ces reprises, si elles constituaient une créance purement éventuelle, soit parce que, malgré la séparation de biens, le mari n'était pas en déconfiture, soit parce que la femme, nonobstant l'exigibilité des dettes solidaires et les poursuites de quelques créanciers, a manifesté l'intention de ne pas recourir contre son mari avant d'avoir payé. 357.

4. En pareil cas, le droit d'hypothèque ne doit pas non plus être perçu à raison de l'inscription à laquelle ont donné lieu ces mêmes reprises. 357.

5. (*Expropriation forcée, adjudication, prix distincts, ordre amiable, droit de quittance.*) — Dans le cas de distribution amiable, entre les créanciers d'un débiteur exproprié, de différents prix d'adjudication des immeubles ayant appartenu à celui-ci, le droit de quittance doit être liquidé sur le montant de chacune des créances payées, et non sur chacun des prix d'adjudication. 35.

6. (*Instance, plaidoiries, jugement nul.*) — L'instruction des instances en matière d'enregistrement devant se faire sans plaidoiries, le jugement est nul s'il constate que les parties se sont fait défendre par des avocats, et que ceux-ci ont été entendus en leurs observations. 346.

7. (*Jugement, conclusions, moyens.*) — En cette matière, il suffit à la régularité du jugement que le dispositif des conclusions des parties soit mentionné dans les qualités; il n'est pas nécessaire que les moyens invoqués par les parties y soient également repro-

duits, alors d'ailleurs que ces moyens sont rappelés par les motifs du jugement. 37.

8. (*Marché commercial, jugement, reconnaissance, droit proportionnel.*) — Le jugement qui, en déclarant qu'il n'y a pas lieu de rectifier un marché commercial sous seing privé, enregistré provisoirement au droit fixe, donne acte à l'une des parties de l'engagement pris par celle de recevoir une certaine quantité de fournitures conformément à la convention, contient, quant à cette quantité de fournitures, une reconnaissance formelle du marché, et, par suite, donne ouverture au droit proportionnel du titre dans la mesure où l'existence en est reconnue et l'exécution ordonnée. 201.

9. (*Perception des droits, percepteur des contributions directes, poursuites, huissier, porteur de contrainte.*) — Extrait de l'exposé des motifs du projet de loi portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1873. 252.

10. (*Purge, avoué, huissier, quotité du droit.*) — Quel est le droit d'enregistrement qui doit être perçu sur les copies collationnées faites par les avoués ou les huissiers sur les expéditions d'actes de vente, pour être déposées au greffe à l'effet de purger les hypothèques légales? 396.

11. (*Projets de loi.*) 405, 488.

— V. *Acquiescement, Assistance judiciaire*, n° 2, *Dépens*, n° 3, *Purge*, n° 1.

Erreur de droit. — V. *Avoué*, n° 18.

Etat d'inscription. — V. *Conservateur des hypothèques.*

Etranger. — V. *Caution judicatum solvi, Exploit*, n° 7, *Séparation de biens*, n° 3.

Evocation. — V. *Référé*, n° 1.

Exception. — (*Incompétence, appel, jugement sur le fond.*) — Il ne peut être statué, même en appel, par une seule et même décision, sur une exception d'incompétence et sur le fond, alors que le défendeur qui oppose l'exception n'a pas conclu au fond et n'a pas été mis en demeure de le faire. 196.

Exécution. — 1. (*Acte étranger, formule d'exequatur, requête.*) — Pour pouvoir poursuivre en France l'exécution d'un contrat passé en pays étranger, faut-il demander par requête aux juges français de déclarer ce contrat exécutoire, ou bien est-il nécessaire d'assigner devant eux, pour obtenir cette déclaration, la partie contre laquelle l'exécution doit être poursuivie? 173.

2. (*Prêt, intérêts, commandement, échéance du terme, saisie immobilière.*) — La clause d'un acte de prêt aux termes de laquelle le prêteur pourra, à défaut de paiement à son échéance d'un seul terme d'intérêts, constaté par un simple commandement resté un mois sans effet, exiger le remboursement du capital sans être tenu de remplir aucune formalité judiciaire, n'est pas purement comminatoire, mais doit recevoir son exécution, sans qu'il appartienne aux juges d'en modifier ou d'en restreindre les effets. En pareil cas, le défaut de paiement des intérêts échus dans le mois qui a suivi le commandement, autorise le prêteur à signifier à l'emprunteur un autre commandement tendant au remboursement du capital, et à procéder ensuite à la saisie de ses immeubles. Il n'est pas nécessaire, pour cela, que la clause précitée ait été rappelée dans le commandement tendant au paiement des intérêts. 450.

— V. *Enquête, Faillite, Jugement par défaut*, n° 2, 4, 8, 9, *Séparation de corps*, n° 5, *Vente judiciaire d'immeubles.*

Exécution sur minute. — V. *Exécution provisoire*, n° 2, *Référé*, n° 6.

Exécution provisoire. — 1. (*Appel, conclusions à la barre.*) — L'exécution provisoire peut être demandée en appel, même lorsqu'il n'y a pas été conclu en première instance. 419.

2. (*Exécution sur minute.*) — Les tribunaux peuvent, dans les cas d'urgence, dont ils sont souverains appréciateurs, ordonner l'exécution provisoire de leurs jugements sur minute et avant l'enregistrement. 291

3. (*Héritier bénéficiaire, exécuteur testamentaire, droits de mutation.*) — L'exécution provisoire du jugement qui autorise des héritiers bénéficiaires et des exécuteurs testamentaires à réaliser les valeurs mobilières de la succession nécessaires à l'acquit des droits de mutation par décès, peut être ordonnée à raison tant de l'urgence de la dette, que de la qualité de ceux qui doivent la payer. 419.

4. (*Jugement par défaut, caution.*) — Un jugement ou arrêt par défaut de-

claré exécutoire par provision peut être exécuté sans qu'il ait été préalablement donné caution, lorsque la caution n'a pas été prescrite : on prétendrait à tort qu'en cette matière la caution est de droit. 291.

5. (*Jugement par défaut, péril en la demeure, constatation.*) — Pour qu'un jugement ou arrêt par défaut ordonne légalement l'exécution provisoire, il n'est pas nécessaire qu'il énonce textuellement l'existence du *péril en la demeure* qu'exige l'art. 155, C. proc.; il suffit que la preuve de ce péril résorte nécessairement des dispositions du jugement ou arrêt. 291.

6. (*Tribunal de commerce, caution, dépôt de valeurs, inscription de rente.*) —En admettant que l'art. 2041, C. civ., aux termes duquel celui qui ne peut trouver une caution est reçu à donner à sa place un gage en nantissement suffisant, soit applicable au cas d'exécution provisoire des jugements des tribunaux de commerce, on ne saurait considérer comme remplissant le vœu de la loi le dépôt à la Caisse des consignations de valeurs, quelles qu'elles soient, et spécialement d'une inscription de rente 3 p. 100 au porteur. 106.

—V. *Domicile élu*, n° 2, *Référé*, nos 2, 6, 16.

Exécuteur testamentaire. — V. *Exécution provisoire*, n° 3.

Exécutoire.—V. *Dépens.*

Exequatur. — V. *Exécution*, n° 1.

Expédition de jugement. — V. *Appel*, n° 6, *Jugement par défaut*, n° 3.

Expertise.— 1. *Irrégularité, sommation* [*défaut de*], *mode prescrit, inobservation.*) — L'inobservation des formalités prescrites par les art. 315 et s., C. proc., n'entraîne pas la nullité de l'expertise. — Ainsi, spécialement, l'expertise n'est pas nulle, bien que la sommation d'assister aux opérations des experts ait été signifiée aux parties à leur domicile réel, au lieu de l'être par acte d'avoué. 83.

2. Et il ne résulte pas non plus de nullité de ce que les parties n'ont pas été averties du jour où les experts devaient rédiger un supplément de rapport. 83.

3. L'expertise ne cesse pas d'être valable, bien que les experts n'aient pas exactement observé la marche qui leur a été prescrite par un jugement pour l'accomplissement de leur mission, si, par une appréciation qui est souveraine, les juges reconnaissent que l'expertise n'en répond pas moins à l'esprit et au but de la décision qui l'a ordonnée. 83.

4. (*Retard, défaut de remise des pièces, délai.*)—Les experts ne peuvent, pour justifier le retard qu'ils apportent dans l'accomplissement de leur mission, prétexter de la négligence ou de la résistance des parties à leur remettre les pièces; ils puisent dans le jugement qui les a nommés le droit d'exiger cette remise. 313.

5. Dans le cas de retard, les juges peuvent fixer un délai dans lequel les experts seront tenus de conduire à fin leurs opérations. 313.

—V. *Acquiescement, Référé*, n° 10.

Exploit.—1. (*Acte d'appel, remise de la copie, domicile, voisin, maire.*) —Est nul l'exploit, et particulièrement l'acte d'appel, dont la copie, remise au maire, constate que l'huissier ne s'est point préalablement présenté au domicile de l'intimé, ni adressé à un voisin pour qu'il reçût la copie. — Il en est ainsi spécialement lorsque l'exploit porte que l'huissier, ne connaissant pas le domicile de l'intimé au lieu dans lequel des significations antérieures le disaient domicilié, il a remis la copie au maire, avec prière de la lui faire parvenir. 347.

2. (*Ajournement, acte d'appel, nom et immatricule de l'huissier, omission, équipollents.*) — Le défaut de mention du nom et de l'immatricule de l'huissier dans un exploit d'ajournement ou dans un acte d'appel n'est pas nécessairement une cause de nullité; il peut être suppléé à ces mentions par des équipollents.—Spécialement, il peut suffire que la copie de l'exploit contienne, avec l'indication du siége près lequel exerce l'huissier, la signature parfaitement lisible de cet officier ministériel. —L'exploit est surtout valable, en pareil cas, lorsque l'omission dont il s'agit n'a causé aucun préjudice au défendeur. 348.

3. (*Ajournement, acte d'appel, section de commune, syndic, visa.*)— L'exploit d'ajournement signifié à une section de commune en la personne de son syndic n'est pas soumis, comme celui signifié à une commune, à la formalité du visa prescrit par l'art. 69, C. proc. — Spécialement l'inobservation de

cette formalité n'est pas une cause de nullité, lorsqu'il s'agit de la signification d'un acte d'appel à une section de commune : vainement opposerait-on l'art. 1039, C. proc., lequel ne s'applique point à un tel acte, et n'édicte pas d'ailleurs la peine de nullité. 188.

4. (*Ajournement, objet de la demande, exposé des moyens, omission ou insuffisance, conclusions à la barre.*).—Un exploit d'ajournement est nul, comme ne contenant pas l'objet de la demande et l'exposé sommaire des moyens, lorsqu'il se borne à réclamer l'adjudication des conclusions prises dans la citation en conciliation, sans reproduire le libellé de cette citation, et en donnant seulement copie du procès-verbal de non-conciliation, ne contenant lui-même aucune énonciation utile. 191.

5. Il en est de même de l'exploit d'ajournement qui, demandant le rétablissement dans leur ancien état de lieux sur lesquels le défendeur aurait fait indûment des entreprises, ne précise ni l'état ancien, ni les entreprises reprochées, et ne fait connaître ni la date, ni la nature, ni les dispositions des titres et règlements invoqués à l'appui de la demande. 191.

6. Il ne peut d'ailleurs être suppléé à l'absence ou à l'insuffisance soit de l'indication de l'objet de la demande, soit de l'exposé des moyens, par des conclusions prises, en appel, à la barre. 191.

7. (*Etranger, tribunal de commerce, signification au parquet.*) — L'exploit qui s'adresse à un étranger doit, à peine de nullité, en matière commerciale comme en matière civile, lui être notifié au parquet du tribunal où est portée la demande. Il en est ainsi spécialement de la sommation faite à un étranger appelé en garantie, d'assister à une expertise ordonnée par le tribunal de commerce. 190.

8. (*Remise de la copie, parent, parlant à.*)—L'exploit signifié à une partie en son domicile, parlant à un de ses parents, est valable, bien que la nature et le degré de la parenté n'y soient pas énoncés. 317.

9. La mention finale d'un exploit *parlant comme dessus* se réfère nécessairement à la personne à laquelle la copie a été remise; on ne saurait y voir une énonciation équivoque de nature à entraîner la nullité de l'exploit. 317.

10. (*Syndicat d'arrosage, visa.*) — L'exploit signifié au directeur d'un syndicat forme par des particuliers pour l'arrosage de leurs fonds, et ne rentrant pas même dans la catégorie des associations syndicales autorisées que prévoit la loi du 24 juin 1865, n'est pas soumis à la formalité du visa, un tel syndicat ne pouvant être considéré comme un établissement public. 75.

—V. *Ordre judiciaire*, n° 31, *Partage*, n° 3, *Timbre, Titres au porteur*.

Expulsion de locataire.—V. *Référé*, n° 15.

F

Faillite. — 1. (*Belge, commerce en France, créancier français, hypothèque en Belgique.*) — Un jugement d'un tribunal français déclarant la faillite d'un Belge établi en France ou fixant l'époque de l'ouverture de cette faillite, a-t-il pour effet de rendre nulle l'hypothèque consentie par ce Belge au profit d'un Français sur des immeubles situés en Belgique, postérieurement à l'époque que ce jugement a déterminée comme étant celle de la cessation de ses paiements? 394.

2. (*Jugement étranger, exécution en France, opposition.*)—Le jugement rendant exécutoire en France un jugement étranger qui a déclaré la faillite d'un commerçant, ne peut être assimilé un jugement déclaratif de faillite, et dès lors on ne saurait prétendre que l'opposition réglée par l'art. 580, C. comm., soit la seule voie ouverte pour l'attaquer. 323.

— V. *Avoué*, n° 6, *Offres réelles*, n° 2.

Faux incident.—1. (*Fraude, sursis, accusation de faux, acquittement.*) —La partie qui prétend qu'une pièce signifiée, communiquée ou produite au procès est fausse ou falsifiée, n'est pas tenue de s'inscrire en faux; elle peut se borner à une articulation de fraude, et dans ce cas il n'y a pas lieu de surseoir, ainsi que le prescrit l'art. 240, C. proc. civ., à statuer sur le civil jusqu'après le jugement sur le faux. 218.

2. En pareille occurrence, la juridic

tion civile peut rejeter la pièce comme mensongère, malgré l'ordonnance d'acquittement intervenue sur l'accusation de faux qui avait été portée devant la Cour d'assises contre la partie par laquelle a été produite cette pièce, une telle ordonnance n'impliquant point nécessairement la véracité de la pièce incriminée. 218.

Folle enchère. — V. *Ordre judiciaire*, n° 15 *bis*.

Frais. — V. *Avoué*, n°s 10, 11, *Dépens*, *Désistement*, n° 1, *Saisie immobilière*, n° 18, *Séparation de biens*, n° 2.

— **d'ensemencement et de culture.** — V. *Surenchère*, n° 8.

— **funéraires.** — V. *Privilège*

— **de procédure de compte et partage.** — V. *Privilège*, n° 25.

G

Garantie. — (*Compétence, marché, rétrocession, résiliation.*) — Il suffit que la demande en garantie et la demande principale appartiennent à la même matière et relèvent du même ordre de juridiction, pour que le juge saisi de celle-ci puisse également connaître de celle-là, lorsque d'ailleurs il n'est pas établi que la demande originaire n'ait été formée que pour soustraire à ses juges naturels la partie assignée en garantie. — Ainsi, spécialement, dans le cas de rétrocession d'un marché de grains, le tribunal saisi de l'action en résiliation de ce marché formée par le sous-acheteur contre le rétrocédant à raison du refus du vendeur primitif de livrer les grains, est compétent pour connaître de la demande en garantie dirigée par le rétrocédant contre le vendeur primitif, alors qu'il n'apparaît d'aucun des documents de la cause qu'il y ait eu intention de la part du sous-acheteur de traduire celui-ci hors du tribunal de son domicile. 60.

— V. *Avoué*, n° 12, *Jugement par défaut profit-joint*, *Saisie immobilière*, n° 20.

Greffier. — V. *Référé*, n° 7, *Saisie immobilière*, n°s 3, 15, *Surenchère*, n° 1.

Greffier de justice de paix. — V. *Juge de paix*.

H

Héritier bénéficiaire. — V. *Exécution provisoire*, n° 3.

Honoraires d'avocat. — V. *Avoué*, n°s 3 et 5.

Honoraires extraordinaires. — V. *Avoué*, n° 19.

Huissier. — V. *Copies de pièces*, *Désaveu*, *Enregistrement*, n°s 9, 10, *Exploit*, n° 2, *Offres réelles*, n° 2, *Saisie immobilière*, n° 11.

Huissier audiencier. — 1. (*Désignation, règles hiérarchiques, tribunal civil, tribunal de commerce.*) — Les divers corps judiciaires doivent procéder à la désignation de leurs huissiers audienciers chacun successivement, suivant les règles de hiérarchie auxquelles ils sont soumis. — Ainsi, spécialement, le tribunal de commerce ne peut faire ce choix qu'après le tribunal civil et seulement parmi les huissiers que ce tribunal n'a pas lui-même désignés. 418.

2. (*Renouvellement annuel, désignation permanente.*) — Un tribunal excède ses pouvoirs en décidant que les huissiers audienciers choisis par lui resteront attachés à son service d'une manière permanente et sans être soumis à un renouvellement annuel. 418.

Huissier commis. — V. *Jugement par défaut*, n° 12, *Référé*, n° 3.

Hypothèque. — (*Navire, proposition de loi.*) — Note de la conférence des avoués de première instance des départements, sur la proposition de loi ayant pour objet de rendre les navires susceptibles d'hypothèques. 387.

— V. *Bail*, *Faillite*, *Ordre*, n° 16.

Hypothèque (Droit d'). — V. *Enregistrement*, n° 3.

Hypothèque générale. — V. *Purge*, n° 1.

Hypothèque légale. — V. *Ordre judiciaire*, n° 17, *Purge*, n°s 1 et 2.

I

Imprimeur. — V. *Caution* judicatum solvi.

Incompétence. — V. *Exception, Référé*, n° 4. *Séparation de corps*, n° 4.

Injures. — V. *Aveu*, n° 9.

Inscription hypothécaire. — V. *Aveu*, n°s 17, 18.

Interdiction. — 1. (*Incident, appel, audience solennelle.*) — Tous les incidents de l'instance en interdiction doivent, sur l'appel, être jugés en audience solennelle. — Ainsi, spécialement, la Cour à la chambre civile de laquelle ont été portés tant l'appel interjeté par le défendeur à une demande en interdiction du jugement ordonnant la convocation du conseil de famille et l'interrogatoire, que l'appel également interjeté par lui de l'ordonnance de référé rejetant son opposition à l'exécution de ce même jugement, doit se déclarer incompétente, sans distinction entre ces deux appels, et renvoyer l'appelant à procéder sur l'un et sur l'autre en audience solennelle. 346.

2. (*Jugement, ordonnance de référé, double appel, audience solennelle.* — Tous les incidents de l'instance en interdiction doivent, en appel, être jugés en audience solennelle. — Ainsi, spécialement, dans le cas d'appel interjeté par le défendeur à une demande en interdiction, tant du jugement ordonnant la convocation du conseil de famille et l'interrogatoire, que de l'ordonnance de référé rejetant l'opposition formée à ce jugement, la Cour, devant laquelle les deux appels ont été portés en audience ordinaire, doit se déclarer incompétente relativement à l'un et à l'autre, et renvoyer l'appelant à procéder sur le tout en audience solennelle. 424.

— V. *Acquiescement*, n° 4. *Jugement par défaut*, n° 2 *bis*.

Intérêts. — V. *Cautionnement. Exécution. Ordre*, n°s 5, 45 *bis*. 47, 49.

Interrogatoire sur faits et articles — 1. (*Commission de juge, ordonnance, appel, président, compétence.*) — C'est le magistrat sous la présidence duquel a été rendu le jugement ordonnant un interrogatoire sur faits et articles, et non le président en titre du tribunal, qui est compétent pour commettre, en cas d'éloignement de la partie, le magistrat qui devra l'interroger au lieu de sa résidence. 336.

2. Sont susceptibles d'appel l'ordonnance du président du tribunal commettant un magistrat pour procéder à l'interrogatoire sur faits et articles ordonné par le tribunal, et l'ordonnance du même président, statuant en référé, qui rejette l'opposition formée à la première, alors surtout qu'elles sont attaquées comme incompétemment rendues. 336.

— 3. (*Jugement, opposition, appel.*) — Mais le jugement qui ordonne un interrogatoire sur faits et articles n'est susceptible ni d'opposition ni d'appel. 24.

J

Jour férié. — V. *Enregistrement*, n° 2. *Ventes publiques d'immeubles et de meubles.*

Journal. — V. *Annonces judiciaires et légales, Caution* judicatum solvi, *Purge.*

Juge de paix. — (*Appel, jugement au fond, tribunal civil, compétence.*) — Le tribunal de première instance saisi de l'appel d'un jugement rendu au fond par le juge de paix, est tenu de vider le litige, sauf à ordonner préalablement tel moyen d'instruction qu'il estime convenable; il ne peut, en infirmant la sentence, ni renvoyer les parties devant un autre juge de paix, ni statuer lui-même par voie d'évocation purement facultative. 413.

2. (*Greffier, tarif, augmentation.*) — 42.

— V. *Compétence des juges de paix, Offres réelles*, n° 3, *Référé*, n° 8.

Jugement. — (*Magistrat empêché, remplacement, avoué, ancienneté.*) — Le jugement auquel un avoué a concouru en remplacement d'un juge empêché, doit, à peine de nullité, énoncer que cet avoué a été appelé faute d'avocats, et en sa qualité de plus ancien avoué présent à l'audience, 326.

Jugement définitif. — V. *Jugement préparatoire.*

Jugement étranger. — V. *Faillite.*

Jugement sur requête. — V. *Jugement par défaut*, n. 2 *bis.*

Jugement par défaut. — I. (*Avoué, révocation.*) — Le jugement rendu après une signification par laquelle l'avoué du défendeur a déclaré cesser d'occuper pour celui-ci, mais avant que le défendeur ait constitué un nouvel avoué, n'a pas le caractère d'un jugement par défaut, et n'est pas dès lors susceptible d'opposition. 360.

2. (*Commune, exécution, opposition, procès-verbal de carence.*) — Le jugement rendu par défaut contre une commune est valablement exécuté, et cesse par suite d'être susceptible d'opposition, lorsqu'après signification de ce jugement et commandement faits au maire de cette commune et visés par lui, il a été dressé un procès-verbal de carence auquel le maire a également concouru. — Vainement prétendrait-on qu'un jugement pas défaut ne peut-être exécuté contre une commune que par des diligences faites auprès de l'autorité administrative à l'effet d'obtenir l'inscription au budget communal de la condamnation prononcée, parmi les dépenses obligatoires. 220.

2 *bis.* — (*Jugement sur requête, interdiction, convocation du conseil de famille, interrogatoire, opposition.*) — Les jugements sur requête sont par défaut à l'égard des personnes qui n'y ont pas été appelées, quoiqu'elles n'aient pas dû l'être, et dès lors ces personnes sont recevables à y former opposition. — Ainsi, spécialement, le jugement sur requête qui, en matière d'interdiction, ordonne la convocation du conseil de famille et l'interrogatoire de l'individu dont l'interdiction est demandée, est susceptible d'opposition de la part de celui-ci. 480.

3. (*Levée de l'expédition, signification, compensation.*) — Bien que la partie qui a obtenu un jugement de condamnation par défaut soit elle-même débitrice de la partie adverse d'une somme supérieure au montant de la condamnation, et que, à raison de la compensation qui s'opère entre sa créance et sa dette, elle soit sans intérêt à poursuivre l'exécution de ce jugement, elle n'en a pas moins le droit d'en lever l'expédition et de la signifier à avoué pour faire courir le délai de l'opposition, et d'assurer au jugement le caractère définitif auquel la compensation est subordonnée. 472.

4. (*Opposition, exécution, dénonciation de saisie immobilière, domicile inconnu, signification au parquet.*) — La dénonciation de la saisie immobilière à laquelle il a été procédé en vertu d'un jugement par défaut rendu contre le débiteur, ne constitue pas une exécution de ce jugement, et n'empêche pas dès lors que le débiteur ne soit recevable à y former opposition, lorsque, celui-ci n'ayant pas de domicile connu, cette dénonciation a été signifiée au parquet. 64.

5. (*Opposition, moyens, appel, référence.*) — L'acte d'opposition à un arrêt par défaut n'est pas nul, bien qu'il ne contienne pas d'une manière spéciale les moyens sur lesquels l'opposition est fondée, si, en concluant à ce qu'il soit statué tout à la fois sur l'opposition et sur l'appel, il se réfère implicitement à l'acte d'appel aussi formé par l'opposant et indiquant les griefs de celui-ci. 38.

6. (*Péremption, acquiescement.*) — La péremption d'un jugement par défaut résultant de sa non-exécution dans les six mois est absolue, et rien, pas même l'acquiescement du défaillant, ne peut rendre vie au jugement ainsi périmé. 327.

7. (*Péremption, commandement, opposition, compétence, désaveu d'avoué.*) — La péremption d'un jugement par défaut n'emporte pas celle de l'instance. — Par suite, malgré le changement postérieur de domicile du défaillant, le tribunal qui a rendu ce jugement est compétent pour connaître de l'opposition formée par celui-ci à un commandement qui lui a été signifié, en vertu du même jugement, avant la péremption de l'instance. — Et cette compétence ne saurait être subordonnée au résultat de l'action en désaveu formée par le défaillant contre l'avoué qui l'a représenté dans les débats auxquels a donné lieu l'opposition au commandement. 484.

8. (*Péremption, exécution, opposition.*) — Pour empêcher la péremption d'un jugement par défaut, il ne suffit pas d'actes annonçant l'intention d'exécuter ce jugement; il faut une exécution caractérisée. 65.

9. (*Péremption, exécution, codébiteurs solidaires.*) — L'exécution d'un

jugement par défaut à l'égard de l'un des codébiteurs solidaires contre lesquels il a été rendu, empêche la péremption de ce jugement à l'égard des autres. 327.

10. (*Péremption, opposition nulle.*) — L'opposition à un jugement par défaut déclarée nulle n'a pour effet ni d'empêcher la péremption de ce jugement, ni de suspendre le cours du délai de la péremption. 65.

11. (*Péremption, tribunal de commerce, compétence.*) — Les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître de la demande en péremption d'un jugement par défaut, alors que cette demande est formée incidemment à l'opposition, et que, pour y statuer, ils n'ont à se prononcer sur le mérite d'aucun acte d'exécution. 327.

12. (*Tribunal de commerce, défaut, faute de plaider, signification, opposition, huissier commis.*) — Le jugement par défaut rendu par un tribunal de commerce contre une partie qui, après avoir comparu par mandataire, a omis de conclure, étant un jugement par défaut faute de plaider, la signification qui en est faite au domicile élu par la partie chez son mandataire, fait courir le délai de l'opposition. — Il n'est pas nécessaire pour cela qu'elle ait lieu par le ministère d'un huissier commis; une telle signification n'est exigée que pour les jugements par défaut contre une partie qui n'a pas comparu par mandataire. 180.

— V. *Assistance judiciaire*, n° 2, *Enquête*, *Exécution provisoire*, n°s 4 et 5.

Jugement par défaut, profit-joint. — 1. (*Tribunal de commerce, garantie.*) — La disposition de l'art. 153, C. proc., relative au défaut profit-joint, n'est pas obligatoire, mais simplement facultative pour les tribunaux de commerce. 183.

2. Dans tous les cas, le demandeur qui n'a de contestation qu'avec le défendeur principal est non recevable à se plaindre de l'inobservation de l'art. 153 vis-à-vis de la partie défaillante, qui a été seulement appelée en garantie par son adversaire, et contre laquelle il n'a lui-même requis aucune condamnation. 183.

Jugement préparatoire. — (*Jugement définitif, restitution de pièces.*) — Le jugement qui, à la suite d'une demande incidente formée par une partie contre son adversaire en restitution de pièces retenues par celui-ci, déclare recevables les offres de restitution faites par le défendeur et condamne le demandeur aux dépens, n'est pas un simple jugement préparatoire, mais bien un jugement définitif et conséquemment susceptible d'appel. 77.

L

Levée d'expédition. — V. *Jugement par défaut*, n° 3.

Licitation. — (*Créancier hypothécaire, sommation hypothécaire, surenchère, partage.*) — Le créancier d'un cohéritier ayant hypothèque sur la part indivise de ce dernier dans les immeubles de la succession ne peut, au cas où ces immeubles ont été vendus par licitation à des tiers, et avant qu'il ait été procédé au partage, ni faire sommation aux adjudicataires de payer ou de délaisser, ni former une surenchère sur le prix d'adjudication. 23.

— V. *Avoué*, n°s 17, 18; *Surenchère*, n°s 2, 7.

Liquidation de dépens. — V. *Dépens*.

— **de société.** — V. *Distribution par contribution*.

Litispendance. — 1. (*Actions simultanées, renvoi facultatif.*) — Lorsque deux actions relatives au même objet ont été intentées le même jour contre les mêmes personnes devant deux tribunaux différents, il n'y a pas devant l'un plutôt que devant l'autre de ces tribunaux de litispendance acquise et devant donner lieu au renvoi de l'affaire de l'un à l'autre. 193.

2. Au surplus, le renvoi de l'affaire, dans le cas de litispendance, n'est nullement forcé; mais il appartient au tribunal devant lequel l'exception est proposée de décider, d'après les circonstances, s'il doit prononcer le renvoi ou retenir la cause. 193.

3. (*Connexité, société, actions, demande en paiement, demande reconventionnelle en nullité.*) — Il y a litispendance dans le cas où les défendeurs à la demande en paiement des actions par eux souscrites dans une société, demandent reconventionnelle-

ment la nullité de cette société, si cette dernière demande a déjà fait l'objet d'une autre instance pendante devant le même tribunal. Peu importe que dans la nouvelle instance les demandeurs agissent comme gérants de la société, tandis que, dans l'autre, ils ont été actionnés en leur nom personnel; il suffit que, dans toutes les deux, la société soit en cause, soit par ses agents, soit par les associés — En pareil cas, il y a lieu à renvoi, non-seulement de la demande reconventionnelle pour cause de litispendance, mais aussi de la demande principale elle-même à raison de sa connexité avec la demande reconventionnelle. 370.

— V. *Référé*, n° 9.

Locataire. — V. *Bail*, *Référé*, n°s 14, 45; *Saisie-arrêt*, n° 5.

M

Magistrature. — 1. (*Nomination, avoué, licence.*) 169, 213, 257.

2. (*Organisation.*) 205.

Marché. — V. *Enregistrement*, n° 8, *Garantie*.

Matière sommaire. — V. *Dépens*.

Mémoire imprimé. — V. *Avoué*, n° 3.

Mesures conservatoires. — V. *Séparation de biens*, n° 3.

Mineur. — 1. (*Subrogé tuteur, appel, tierce opposition.*) — Le subrogé tuteur a le droit d'interjeter appel de tout jugement qui lui est notifié et qui lui paraît porter atteinte aux intérêts du mineur : on prétendrait vainement qu'il ne peut employer que la voie de la tierce opposition. 273.

2. (*Subrogé tuteur, partage, autorisation du conseil de famille, tuteur, intérêts opposés.*) — Lorsque le subrogé tuteur se trouve appelé à procéder dans l'intérêt du mineur sur une demande en partage formée contre celui-ci, il peut, comme le pourrait le tuteur lui-même, défendre à cette action sans autorisation du conseil de famille. 273.

3. L'opposition d'intérêts entre le tuteur et le mineur nécessitant la présence du subrogé tuteur dans une instance en partage, du jour où elle commence jusqu'au jour où elle finit, résulte suffisamment de ce que le tuteur est le cohéritier de son pupille. 273.

— V. *Avoué*, n°s 17, 18; *Purge*, n° 2; *Surenchère*, n° 3.

Mise en cause. — V. *Commune*, n°s 2 et s.; *Saisie-exécution*, n° 2; *Saisie immobilière*, n° 2.

Mise en demeure. — V. *Commune*, n° 2.

Motif d'arrêt. — (*Moyens, conclusions.*) — Il n'est pas nécessaire qu'un arrêt motive le rejet de moyens qui, bien qu'invoqués dans l'acte d'appel, n'ont pas été rappelés dans les conclusions d'audience. 55.

N

Navire. — V. *Hypothèque*.

Negotiorum gestor. — V. *Surenchère*, n°s 4, 5.

Notaire. — V. *Partage*, n° 2; *Surenchère*, n° 7.

Notes de défense. — V. *Communication de pièces*.

Nullité couverte. — V. *Désistement*, n° 2.

O

Office. — 1. (*Cession, prix, réduction, vices cachés.*) — Si l'exagération frauduleuse des produits d'un office cédé autorise le cessionnaire à demander la réduction du prix de la cession, même dans le cas où il a colludé avec le cédant, cette demande en réduction n'est pas admissible, lorsqu'il est établi, d'un côté, que le cessionnaire s'est rendu compte des produits de l'office, et, d'un autre côté, que, malgré la mention d'actes fictifs dans l'état de ces produits, le prix stipulé n'a pas été supérieur à la valeur réelle de l'office, déterminée d'après le taux admis par la chancellerie. 324.

2. Jugé dans le même sens que l'action en réduction du prix de cession d'un office n'est ouverte au cessionnaire, qu'autant que la diminution de la valeur de l'office résulte de vices cachés qu'il n'a ni connus ni pu connaître antérieurement à sa nomination. 198.

3... Qu'une telle demande n'est admissible qu'autant qu'il est établi que la valeur réelle de l'office était inférieure au prix stipulé dans le traité, et que le cessionnaire a été induit en erreur sur le véritable produit de cet office; que, par suite, elle doit être rejetée, lorsqu'il est constant tout à la fois que le prix stipulé représentait exactement la valeur de l'office cédé, et que le cessionnaire a été mis en possession de tous les livres, papiers et documents propres à lui faire connaître le produit réel de cet office; et qu'il importe peu que l'état soumis à la chancellerie ait présenté, à une certaine colonne, un chiffre trop élevé, si cette inexactitude ne tenait qu'à une interversion sans importance que le cessionnaire avait connue et acceptée, et qui ne changeait pas le résultat général communiqué à celui-ci. 96.

4. (*Démission, suppression, indemnité, cession.*) — L'indemnité due au titulaire démissionnaire d'un office, supprimé à la suite de cette démission, peut être valablement cédée par lui, même antérieurement au décret qui a supprimé l'office. 162.

— V. *Avoué*, n° 1.

Officier ministériel. — V. *Cautionnement.*

Offres réelles. — 1. (*Constitution d'avoué.*) — L'offre de payer faite dans une constitution d'avoué n'a pas le caractère et ne produit pas les effets des offres réelles. 137.

2. (*Refus, faillite du débiteur, huissier dépositaire, saisie-arrêt.*) — Le créancier qui a refusé comme insuffisantes les offres réelles à lui faites par le syndic de la faillite de son débiteur, ne peut ensuite saisir-arrêter la somme offerte entre les mains de l'huissier, qui, après la signification des offres, est resté dépositaire de cette somme. 203.

3. (*Validité, juge de paix, compétence.*) — La demande en validité d'offres réelles inférieures à 100 fr. est de la compétence du juge de paix, lorsqu'il s'agit d'offres opposées à une demande formée devant ce magistrat. 474.

Opposition. — V. *Appel*, n° 1; *Cautionnement*, n° 2; *Enquête; Faillite; Interrogatoire sur faits et articles; Jugement par défaut*, n°s 2, 2 *bis* 4, 5, 7, 8, 10, 12; *Saisie conservatoire*, n° 2; *Saisie immobilière*, n° 16; *Titres au porteur.*

Ordre amiable. — 1. (*Créancier unique, demande en attribution du prix.*) — La tentative d'ordre amiable est prescrite dans le cas même où il n'existe qu'un seul créancier inscrit sur l'immeuble dont le prix est à distribuer : ce créancier est non recevable à former une demande en attribution du prix avant d'avoir observé ce préliminaire. 409.

2. (*Erreur, rectification.*) — Le règlement d'ordre amiable une fois établi ne peut être, de la part de l'une des parties, l'objet d'une demande en modification ou en rectification, sous prétexte d'oubli ou d'erreur. — Spécialement, la rectification de ce règlement ne peut être demandée par l'acquéreur qui a omis de retenir sur son prix une somme par lui payée en l'acquit de la masse des créanciers. 406.

3. (*Sous-ordre ultérieur.*) — Le règlement d'ordre amiable convenu entre tous les créanciers, sans demande en sous-ordre de la part de l'un d'eux, ne peut donner lieu plus tard à un sous-ordre de la part du juge. 453.

— V. *Avoué*, n° 14; *Enregistrement*, n° 5.

Ordre judiciaire. — 1. (*Appel, avoué du dernier créancier colloqué.*) — En matière d'ordre, il ne saurait résulter aucune nullité de ce que l'avoué du dernier créancier colloqué n'a pas été intimé sur l'appel, alors que ce créancier n'avait pas d'intérêt à la constatation. 445.

2. (*Appel, moyen nouveau, demande nouvelle.*) — Le créancier qui a demandé en première instance, contre un autre créancier colloqué avant lui dans un ordre, le remboursement d'une somme dont il se trouvé privé par suite d'une accumulation d'intérêts résultant pour celui-ci de sa négligence à se faire payer le montant de sa collocation, peut, en appel, demander la restitution de cette même somme comme représentant des intérêts non dus : ce n'est point là une demande nouvelle, mais un moyen nouveau. 440.

3. (*Appel, signification, partie, avoué.*) — L'appel des jugements rendus en matière d'ordre est nul, s'il est signifié au domicile réel de l'intimé, au lieu de l'être au domicile de son avoué, selon le vœu de l'art. 762, C. proc. 240.

4. (*Bordereau impayé, ordre nouveau, rang hypothécaire.*) — Les

créanciers hypothécaires, colloqués dans un ordre, et non payés de leur bordereau, par suite de l'opposition de l'adjudicataire qui établit s'être libéré régulièrement de son prix, avant l'ordre, peuvent-ils se présenter dans un ordre nouveau poursuivi contre le même débiteur, et y concourir au rang de leur inscription, au préjudice d'autres créanciers qui ont consenti des prêts hypothécaires après la clôture du premier ordre et dans la croyance que les créanciers qui y ont pris part ont été colloqués utilement pour l'intégralité de leurs créances? 429.

5. (*Bordereau, paiement, délai, intérêts, différence.*) — Le créancier qui ne peut pas faire payer son bordereau dans le mois de l'ordonnance du règlement d'ordre, est comptable, à partir de l'expiration de ce mois jusqu'au jour du paiement, envers les créanciers en perte, de la différence entre les intérêts alloués et ceux dus par les débiteurs des bordereaux. 440.

6. (*Contredits, créancier contesté, moyens de défense, conclusions à la barre.*) — Le créancier dont la collocation est contestée dans le délai de la loi est recevable à opposer après le délai, par conclusions à la barre, tous les moyens propres à lui assurer le maintien de cette collocation. 270.

7. (*Contredit, forclusion, collocation éventuelle.*) — La forclusion pour défaut de contredit en temps utile n'est pas applicable aux développements donnés à un contredit régulier, par un nouveau contredit intervenu après les délais. 454.

8. Dans tous les cas, cette forclusion ne peut atteindre un contredit qui s'attaque plutôt à une éventualité prévue par le juge-commissaire qu'à son travail même. Les créanciers ne sont soumis à aucun délai pour établir que cette éventualité ne peut pas se réaliser, et qu'il y a lieu d'ordonner l'exécution immédiate des allocations éventuelles. 454.

9. (*Degrés de juridiction, créance contestée, héritiers.*) — Bien que la créance qui fait l'objet de la contestation sur laquelle statue un jugement en matière d'ordre, soit supérieure à 1500 fr., ce jugement est en dernier ressort, si la contestation est élevée par des héritiers qui n'y ont chacun intérêt que pour une somme inférieure à ce chiffre. 445.

10. (*Dépens, emploi, cassation, défaut d'intérêt.*) — La disposition d'un arrêt qui autorise l'emploi des dépens d'un contredit comme frais de poursuite d'ordre, n'est pas susceptible de pourvoi en cassation, lorsqu'elle ne porte aucune atteinte à la situation de la partie qui réclame. 451.

11. (*Écrits sur cette matière.*) — Nomenclature raisonnée de tous les écrits, de quelque nature qu'ils soient, qui ont été publiés au sujet des modifications introduites dans le Code de procédure civile, en matière d'ordre, par la loi du 21 mai 1858. 421.

12. (*Erreur, réparation offerte et refusée, dépens.*) — Les créanciers qui poursuivent la réparation d'erreurs commises, dans un ordre amiable, et sur les calculs et sur l'étendue des droits hypothécaires d'un créancier, peuvent être condamnés aux dépens, lorsqu'il est établi que la réparation demandée a été offerte par celui qui devait bénéficier des erreurs dont il s'agit, et refusée par ses adversaires. 433.

13. (*Essai de conciliation, durée, ouverture d'ordre judiciaire, mandataire, pouvoirs, étendue.*) — Un ordre judiciaire peut être ouvert avant l'expiration du délai d'un mois fixé pour la tentative de conciliation, et dès que les créanciers reconnaissent l'impossibilité de se régler amiablement. 448.

14. L'adhésion des créanciers à l'ouverture immédiate d'un ordre judiciaire résulte suffisamment du silence gardé par tous les intéressés dûment avertis de cette ouverture. 448.

15. Cette adhésion est régulièrement donnée par le mandataire d'un créancier porteur d'une procuration générale. 448.

15 *bis*. (*Folle enchère, prix, intérêts, point de départ, fol enchérisseur, paiements, imputation.*) — La clause du cahier des charges d'une vente sur folle enchère, qui oblige le nouvel adjudicataire de payer son prix avec intérêt à partir du jour où le fol enchérisseur en était tenu lui-même, est licite, et ne permet pas au nouvel adjudicataire de faire courir ces intérêts du jour seulement où l'adjudicataire fol enchéri aurait cessé de les payer. 482.

15 *ter*. Le juge, en modifiant l'état de collocation d'un règlement d'ordre suivant les résultats d'une adjudication sur folle enchère, doit tenir compte dans son nouveau règlement des modifica-

tions que les créances ont dû subir elles-mêmes depuis le règlement primitif, et retrancher les sommes qui auraient été payées par le fol enchérisseur. 482.

16. (*Hypothèque, subrogation, renonciation.*) — Le créancier qui a payé des créances qui ont la priorité sur la sienne, et qui s'est fait subroger dans les droits résultant de ces créances, peut, s'il y a intérêt, ne pas demander de collocation et consentir la radiation des inscriptions hypothécaires prises pour la garantie de ces mêmes créances. 160.

17. (*Hypothèque légale, intérêts.*) — Les intérêts conservés par une hypothèque légale ne tombent pas sous l'application de l'art. 2151, C. civ., relatif au nombre d'années pour lesquelles les intérêts peuvent êtres alloués au même rang que le capital. 151.

18. (*Indivision, distribution avant partage, société, compétence.*) — Le tribunal, saisi d'une contestation se rattachant au règlement d'un ordre ouvert sur un immeuble indivis entre deux débiteurs ayant des créanciers différents, est compétent pour déterminer la part revenant à chacun d'eux et en faire l'attribution à leurs créanciers respectifs, sans attendre la liquidation d'une prétendue société dont l'existence n'est pas d'ailleurs démontrée. 154.

19. (*Intérêts, recours, point d'arrêt, réduction.*) — Le créancier contestant qui ne succombe pas dans sa contestation n'est pas tenu envers les autres créanciers de la différence entre le montant des intérêts dus par les adjudicataires, alors d'ailleurs que ces derniers créanciers sont eux-mêmes contestants. 440.

20. Les intérêts des créances colloquées ne cessent au jour de la clôture que vis-à-vis du débiteur saisi; ils courent jusqu'au jour du paiement à l'égard des créanciers entre eux, dans les conditions du contrat constitutif de leurs créances. 440.

21. La règle de l'art. 1382, C. civ., n'autorise pas un créancier en perte à faire réduire, après la clôture de l'ordre, des intérêts non dus, mais alloués sans contestation. 440.

22. (*Jugement, signification, erreur.*) — La signification d'un jugement en matière d'ordre faite à l'avoué du conjoint de la partie saisie, dernier créancier colloqué, est valable, bien qu'elle n'énonce pas expressément que celui-ci est l'avoué du dernier créancier colloqué, si l'avoué n'a pu se méprendre sur la véritable qualité de son client, et si la signification lui a été faite, non-seulement comme avoué de ce dernier, mais encore comme occupant pour lui-même, ce qui impliquait chez lui la qualité d'avoué du dernier créancier colloqué. 240.

23. (*Ouverture, dénonciation, adjudicataire poursuivant.*) — La dénonciation d'une ouverture d'ordre à l'adjudicataire est inutile, lorsque c'est l'adjudicataire lui-même qui poursuit l'ordre. 458.

24. (*Poursuivant, omission de formalités, nullité, fin de non-recevoir.*) — Le poursuivant d'un ordre ne peut pas se prévaloir des omissions de formalités imputables à sa propre négligence, notamment du défaut de dénonciation de l'ouverture de cet ordre à l'adjudicataire. 458.

25. (*Privilége, frais de procédure de compte et partage.*) — Les frais d'une procédure de compte et partage ne sont pas privilégiés, vis-à-vis des créanciers de la succession, lorsque cette procédure n'a pour but que le règlement des droits des cohéritiers entre eux, sauf à les prélever sur la part de ces derniers. 151.

26. (*Privilége, frais d'expropriation forcée.*) — Les frais d'expropriation forcée ne sont pas privilégiés, lorsque la poursuite en expropriation a été arrêtée par une instance en partage suivie de vente volontaire. 151.

27. (*Production tardive, effets, créanciers hypothécaires, créanciers chirographaires.*) — La forclusion prononcée par l'art. 755 contre le créancier qui produit tardivement à l'ordre, ne peut lui être opposée que par les créanciers hypothécaires ou privilégiés, et non par les simples chirographaires. En conséquence, ce créancier doit obtenir collocation à la suite des créances pour lesquelles il a été produit en temps utile, si elles n'absorbent pas la totalité de la somme à distribuer. 461.

28. (*Rang des créanciers, débiteur, choix.*) — Il n'appartient pas au débiteur, lorsqu'il s'agit de répartir le prix de ses immeubles entre ses créanciers hypothécaires, de régler lui-même quelles sont celles de ses dettes qu'il entend acquitter. 460.

29. (*Règlement définitif, appel, bordereau, délivrance prématurée, nullité.*) — Un bordereau de colloca-

tion délivré en vertu d'un règlement définitif frappé d'appel est nul, ainsi que les poursuites auxquelles il a donné lieu. 458.

30. (*Réserve, décision inutile.*) — La réserve faite par un créancier de tous ses droits, par un dire au règlement provisoire, n'est pas une contestation sur laquelle doive intervenir une décision judiciaire. 440.

31. (*Sommation de produire, acte d'avoué à avoué, exploit.*) — La sommation de produire dans un ordre, faite aux créanciers inscrits, conformément à l'art. 753, C. proc., peut-elle être valablement signifiée par acte d'avoué à avoué, soit quand les créanciers se sont bornés à se faire assister par des avoués lors de la tentative d'ordre amiable, ou à faire désigner, dans le procès-verbal constatant cette tentative, les avoués auxquels ils se proposent de confier leurs intérêts dans la procédure d'ordre judiciaire, soit lorsqu'ils ont régulièrement constitué avoué; — ou bien cette sommation doit-elle être dans tous les cas signifiée par exploit? 264.

32. (*Sommation de produire, débiteur saisi, créancier poursuivant.*) — La sommation de produire prescrite à l'égard du vendeur par l'art. 453, C. proc., n'est pas exigée à l'égard du saisi. 458.

33. La même sommation ne doit pas non plus être adressée au créancier poursuivant l'ordre; elle serait inutile et frustatoire. 458.

34. (*Sommation de produire, domicile élu, arrondissement du bureau.*) — Le domicile élu par le créancier dans l'arrondissement du bureau où il a fait inscrire son hypothèque est le seul où la sommation de produire à l'ordre doive lui être faite. 437.

35. (*Somme à distribuer, contestation, fraude, contredit, action principale.*) — La contestation consistant soit à soutenir que la somme mise en distribution dans un ordre est inférieure au prix réel de l'aliénation qui donne lieu à cet ordre, soit à invoquer la fraude, ne peut faire l'objet d'un contredit au règlement provisoire, mais uniquement d'une action principale. 402.

36. (*Sous-ordre, intervention, forclusion.*) — Une demande en sous-ordre peut être faite par voie d'intervention dans une instance sur contredit; elle n'est pas soumise à la forclusion prononcée par l'art. 756, C. proc. 451.

37. (*Tentative d'ordre amiable, réduction volontaire de créance, rétractation.*) — Le créancier qui, lors de la tentative d'ordre amiable, a consenti à réduire le chiffre de sa collocation, peut ne pas persister dans cette offre et réclamer la totalité de sa créance dans l'ordre judiciairement poursuivi. 460.

38. (*Vendeur, domicile inconnu, signification au parquet.*) — A quel parquet doivent être faites les significations en matière d'ordre, lorsque le domicile du vendeur est inconnu? 54.

— V. *Avoué*, n° 14; *Discipline*, n° 1.

Organisation judiciaire.—(*Cours et tribunaux, réduction.*) 5.

P

Partage. — 1. (*Convention verbale, preuve.*) — Si le partage verbal est valable, la preuve doit du moins en être faite conformément aux principes généraux. — Ainsi, l'existence d'un tel partage ne peut être tenue pour établie, lorsque, en l'absence de commencement de preuve par écrit, il n'est permis d'admettre ni la preuve testimoniale ni les présomptions, et qu'il n'existe dans la cause que des allégations contradictoires exclusives de tout aveu. 329.

2. (*Notaire commis, refus, jugement.*) — Lorsque le notaire commis, conformément à l'art. 969, C. proc., par le jugement ordonnant un partage, refuse de remplir la mission que lui a confiée le tribunal, est-ce devant le président ou devant le tribunal lui-même que les parties doivent se pourvoir pour obtenir son remplacement? 247.

3. (*Priorité de la poursuite, exploit, date, visa.*) — L'art. 967, Cod. proc. civ., qui attribue la poursuite d'une instance en partage à celui des demandeurs qui, le premier, a fait viser son exploit par le greffier, n'est-il applicable qu'au cas de concours entre deux exploits du même jour, de telle sorte que, quand les exploits sont de dates différentes, la poursuite appartienne au demandeur dont l'exploit est le plus ancien, bien qu'il ne soit pas revêtu du visa? 49.

4. (*Priorité de la poursuite, visa, citation et conciliation.*) — Le visa du greffier sur l'original de l'exploit de citation en conciliation préalable à une demande en partage n'a pas pour effet d'assurer la priorité de la poursuite à la partie qui a donné cette citation, alors même qu'elle l'aurait fait suivre de la demande dans le mois; le visa ne produit cet effet que lorsqu'il a été apposé sur l'original de l'exploit même d'ajournement. 19.

— V. *Licitation, Référé*, n° 9. *Surenchère*, n° 7.

Pension alimentaire. — V. *Assistance judiciaire*, n° 3.

Percepteur des contributions directes. — V. *Enregistrement*, n° 9.

Péremption. — V. *Assistance judiciaire*, n° 2, *Jugement par défaut*, n° 6 et 8.

Péremption d'instance. — (*Compromis.*) — Le compromis étant un moyen de suspendre, et même de terminer le litige, a pour effet d'interrompre la péremption d'instance. 334.

Porteur de contrainte. — V. *Enregistrement*, n° 9.

Poste aux lettres. — 1. (*Avis imprimé, circulaire, avoué, taxe.*) — Un imprimé, bien qu'adressé seulement à une certaine catégorie de personnes, constitue une circulaire dans le sens de la loi du 25 juin 1856, et jouit par suite de la taxe réduite d'affranchissement établie par cet article, lorsqu'il ne contient aucune écriture à la main, et qu'il n'y a été ajouté ni lettre ni note ayant le caractère de correspondance ou pouvant en tenir lieu. — Tel l'avis adressé par un avoué à ses clients d'avoir à lui payer les frais qu'ils lui doivent. 306.

2. Jugé, au contraire, que l'avis imprimé par lequel un avoué invite les clients qui peuvent lui devoir des frais à en solder le montant dans un délai déterminé (dans la huitaine, par exemple) n'a pas le caractère d'une circulaire jouissant de la taxe réduite d'affranchissement établie par la loi du 25 juin 1856, mais constitue une véritable lettre exclusivement personnelle à chacun des destinataires, et soumise dès lors à la taxe ordinaire des lettres. 436.

Pouvoir spécial. — V. *Avoué*, n° 16; *Saisie immobilière*, n° 11.

Prescription. — V. *Avoué*, n° 10, 11. *Enregistrement*, n° 2.

Presse. — V. *Avoué*, n° 8.

Prêt. — V. *Exécution*, n° 2.

Privilége. — (*Frais funéraires, tombeau.*) — Le prix d'un monument funéraire, quelque modeste que soit ce monument, n'est pas compris parmi les frais funéraires privilégiés aux termes de l'art. 2101, n° 2, C. civ. 223.

— V. *Ordre judiciaire*, n° 25.

Procès-verbal de carence. — V. *Jugement par défaut*, n° 2.

Provision. — V. *Séparation de biens*, n° 2.

Purge. — 1. (*Hypothèque légale, journal, insertion, enregistrement, quotité du droit.*) — Quel est le droit d'enregistrement auquel est soumis l'exemplaire de journal contenant l'insertion de l'extrait de l'acte de dépôt prescrite en matière de purge d'hypothèques légales non inscrites? 298.

2. (*Hypothèque légale, mineur, subrogé tuteur, nomination, notification.*) — L'acquéreur d'un immeuble appartenant à un tuteur qui veut purger l'hypothèque légale d'un mineur est-il tenu, lorsque la nomination du subrogé tuteur, faite en l'absence de ce dernier, ne lui a pas été notifiée, selon le vœu de l'art. 882, C. proc., de faire lui-même cette notification au subrogé tuteur, sous peine de nullité des formalités de la purge? 52.

3. (*Notification, réserve, action en diminution de prix.*) — La notification du contrat d'acquisition aux créanciers inscrits est nulle, si elle est faite sous la réserve par l'acquéreur de demander une diminution du prix au cas où il serait jugé qu'un immeuble compris dans la vente a été affermé à d'autres conditions que celles déclarées par le vendeur. 374.

4. (*Notification, ventilation, nullité, hypothèque générale.*) — Le défaut de déclaration, dans la notification de son contrat, par l'acquéreur d'immeubles frappés d'inscriptions particulières, du prix de chaque immeuble par ventilation du prix total, emporte nullité à l'égard des créanciers ayant une hypothèque générale, aussi bien qu'à l'égard de ceux qui n'ont que des hypothèques spéciales. 374.

5. (*Surenchère, notification, fin de non-recevoir, appel.*) — Le créancier dont la surenchère est contestée par

l'acquéreur est recevable à demander, de son côté, la nullité de la notification du contrat d'acquisition faite par celui-ci, alors même qu'il a conclu subsidiairement à la validité de cette surenchère. 374.

6. La fin de non-recevoir tirée de ces conclusions subsidiaires ne peut, d'ailleurs, être proposée pour la première fois en appel. 374.

—V. *Avoué*, n° 10, *Enregistrement*, n° 10, *Surenchère*, n° 9.

Q

Quasi-délit.—V. *Compétence commerciale*.

Quittance.—V. *Cautionnement*.

—(droit de).—V. *Enregistrement*, n° 5.

R

Référé.—1. (*Appel, incompétence, évocation.*)—La Cour qui annule une ordonnance de référé pour cause d'incompétence ne peut évoquer le fond, lorsqu'elle est elle-même incompétente pour connaître de l'objet de la contestation. 174.

2. (*Arrêt infirmatif, exécution provisoire, compétence.*) — Le juge des référés est compétent pour connaître des difficultés qui s'élèvent sur l'exécution d'un arrêt, même infirmatif, qui a été déclaré exécutoire par provision. 382.

3. (*Assignation d'heure à heure, ordonnance, huissier commis.*) — L'assignation en référé ne peut être donnée d'heure à heure, pour cause d'urgence, qu'en vertu d'une ordonnance du juge et par un huissier commis. 381.

4. (*Commis, renvoi, compétence, appel, dommages-intérêts.*) — Il n'appartient pas au juge des référés, mais au tribunal seul, d'ordonner le renvoi d'un commis, soit par interprétation du traité intervenu entre celui-ci et son patron, soit à raison d'un grief de concurrence déloyale articulé par le patron contre le commis. 403.

5. Dans le cas où ce renvoi a été ordonné à tort par le juge des référés, il peut, sur l'appel, donner lieu à une condamnation à des dommages-intérêts par la Cour. 403.

6 (*Exécution provisoire sur minute, décision d'office.*) — L'exécution provisoire sur minute d'une ordonnance de référé peut être ordonnée d'office. 145.

7. (*Greffier, assistance, signature.*) —L'assistance et la signature du greffier ne sont pas nécessaires pour la validité d'une ordonnance de référé, quand elle est rendue par le juge en son hôtel. 145.

8. (*Juge de paix, dommages aux champs, compétence.*) — Le juge des référés est incompétent pour statuer, en cas d'urgence, sur les matières dont les juges de paix doivent connaître d'après les lois de leur institution ; il est suffisamment pourvu à ce cas par l'art. 6, C. proc. — Spécialement, le juge des référés ne peut compétemment ordonner une expertise pour constater des dommages causés aux champs et récoltes par les animaux, dommages dont l'appréciation est dévolue au juge de paix par l'art. 5, § 4, de la loi du 25 mai 1838. 440.

9. (*Litispendance, incident, partage.*)— Le juge des référés ne peut être saisi d'une demande qui n'est qu'un incident d'une instance pendante devant le tribunal ; au tribunal seul il appartient de statuer sur la demande incidente comme sur la demande principale elle-même. — Ainsi, spécialement, des cohéritiers ne peuvent, au cours d'une instance en liquidation et partage d'une succession, faire déterminer par le juge des référés la jouissance de cette succession jusqu'à la liquidation et au partage ; le tribunal est exclusivement compétent à cet égard. 186.

10. (*Mesures provisoires, expertise, expert unique.*)— Le juge des référés est compétent pour ordonner toutes mesures provisoires et ne préjugeant point le fond, dont il lui appartient d'apprécier l'opportunité et l'étendue. —Spécialement, il peut ordonner une expertise ou une vérification, et n'en charger qu'un seul expert, sans le consentement des parties : l'art. 303, C. proc., n'est pas applicable en pareil cas. 145.

11. (*Saisie-arrêt, appel.*) — L'ordonnance qui intervient sur le référé introduit en vertu de la réserve contenue dans une précédente ordonnance portant autorisation de saisie-arrêt.

n'est que le complément de cette première ordonnance, et échappe dès lors à l'appel, même dans le cas où elle restreint la somme pour laquelle la saisie-arrêt avait d'abord été autorisée. 40.

12. (*Saisie-exécution, titre authentique, sursis.*)—Le juge des référés n'a pas le droit de surseoir, même pendant un temps déterminé, à l'exécution d'un titre authentique, notamment sur l'opposition formée à une saisie-exécution. —Vainement, pour justifier ce sursis, le débiteur prétendrait-il qu'il n'est que la conséquence de la concession que le créancier lui a faite d'un délai, si l'ordonnance ne mentionne point l'accord des parties à cet égard, et si aucune autre preuve n'en est rapportée. 174.

13. (*Saisie-gagerie, vente.*)—Il n'appartient pas au juge des référés d'ordonner que les meubles qui ont été l'objet d'une saisie-gagerie seront vendus aux requête et diligence de la partie saisie. 384.

14. (*Saisie-gagerie, vente sur simple affiche, expulsion du locataire.* — Dans le cas de saisie-gagerie, le juge des référés est incompétent pour ordonner la vente du mobilier du locataire sur simple affiche; cette vente ne peut avoir lieu qu'après un jugement validant la saisie, et dans les formes ordinaires. 224.

15. Le juge des référés est-il compétent, lorsque le bail est verbal, pour ordonner l'expulsion du locataire en cas de non-paiement des loyers? 224.

16. (*Tierce opposition, exécution provisoire, suspension.*)—Le juge des référés est au nombre des juges qui, aux termes des art. 477 et 478, C. proc., peuvent, suivant les circonstances, suspendre l'exécution d'un jugement frappé de tierce opposition, et il a compétence à cet effet, même dans le cas où le jugement est exécutoire par provision. 179.

17. (*Travaux publics, dommages, empiétement, expertise, compétence.*) —Le juge des référés n'est pas compétent pour ordonner une expertise à l'effet de constater les dommages causés par des travaux publics à une propriété privée. 332.

18. Jugé toutefois que le principe d'après lequel l'autorité administrative est seule compétente, à l'exclusion de l'autorité judiciaire, pour statuer sur les dommages causés par des travaux publics à une propriété privée, est inapplicable au cas où ces travaux constituent une usurpation de la propriété sans indemnité préalable; et qu'en conséquence le juge des référés saisi d'une demande en nomination d'experts à l'effet de faire évaluer les dommages résultant de travaux publics, peut, alors que sa compétence est déclinée, et avant de statuer sur le déclinatoire, ordonner une expertise dans l'objet de rechercher s'il s'agit de dommages ordinaires causés à une propriété privée par les travaux dont il s'agit, ou si ces travaux n'ont pas le caractère d'un empiétement sur un terrain non encore exproprié pour cause d'utilité publique. 469.

—V. *Conflit, Interdiction*, n° 2.

Remise de copie. — V. *Exploit*, n°s 1, 8.

Rente sur l'Etat. —V. *Exécution provisoire*, n° 6, *Saisie-arrêt*, n° 1.

Responsabilité.—V. *Avoué*, n°s 4, 13 et s.

Restitution de pièces. — V. *Jugement préparatoire.*

Revendication. —V. *Saisie-exécution*, n°s 2 et s.

S

Saisie-arrêt. —1. (*Assurance sur la vie, rente sur l'Etat.*)—Les sommes dues à un assuré par une compagnie d'assurances sur la vie ne peuvent être frappées de saisie-arrêt, lorsque, aux termes des statuts de la compagnie, la part de chaque assuré ne peut consister que dans un coupon de rente sur l'Etat. 176.

2. (*Bureau de tabac, produit.*)—Le produit d'un bureau de tabac peut, à la différence du bureau lui-même, être frappé de saisie-arrêt par un créancier du titulaire, et cette saisie n'est pas susceptible de la réduction édictée par l'art. 580, C. proc. 335.

3. (*Créance certaine, contestation.*) —Une saisie-arrêt ne peut être pratiquée en vertu d'une créance qui n'est pas certaine, en ce que, par exemple, elle est subordonnée au résultat d'une enquête demandée par le saisissant. 441.

4. Mais lorsque l'existence de la créance est certaine au jour de la saisie-arrêt, la contestation dont elle est l'objet de la part du débiteur ne suffit point pour rendre cette saisie nulle. 441

5. (*Créance certaine, locataire, incendie, présomption.*) — De même, si des droits purement éventuels ne peuvent servir de base à une saisie-arrêt, il en est autrement d'une créance qui est certaine en ce sens que, bien que contestable ou contestée, elle n'existe pas seulement à l'état de simple prétention, mais repose sur un droit actuel et sur un titre au moins apparent, dont le saisi ne pourrait détruire les effets qu'en invoquant une exception qu'il est tenu de justifier et de faire accueillir par le juge.—Telle, spécialement, la créance résultant pour le bailleur de la présomption de responsabilité de l'incendie des lieux loués, que l'art. 1733, C. civ., établit contre le locataire. 227.

6. (*Demande en validité, dénonciation, omission, paiement.*) — Lorsque la saisie-arrêt n'a pas été suivie de demande en validité, ou que cette demande n'a pas été dénoncée au tiers saisi, le débiteur saisi peut contraindre ce dernier à se libérer entre ses mains. 63.

7. (*Femme séparée de biens, propriété, mainlevée, compétence.*) — La femme séparée de biens qui, se prétendant propriétaire des valeurs saisies-arrêtées contre son mari, actionne le saisissant en mainlevée de la saisie-arrêt et en réparation du préjudice qu'elle dit lui avoir été causé, doit porter son action devant le tribunal du domicile du saisissant, conformément à la règle générale; elle ne saurait la soumettre au tribunal de son propre domicile, par application de l'art. 567, C. proc., sous prétexte qu'elle serait elle-même en réalité la partie saisie. 28.

8. (*Jugement non signifié.*) — La saisie-arrêt n'étant par elle-même qu'un acte conservatoire, peut être valablement pratiquée en vertu d'un jugement non signifié. 229, 438.

9. (*Jugement de validité, signification, attribution des sommes saisies.*) — Le jugement de validité d'une saisie-arrêt, signifié au tiers saisi, opère transport de la somme saisie-arrêtée au profit du saisissant. — En conséquence, une autre saisie-arrêt pratiquée après ce jugement ne peut avoir pour effet d'empêcher le premier saisissant d'être payée intégralement du montant de sa créance. 226.

10. (*Tiers saisi, déclaration, pièces justificatives, production tardive, délai.*)—Le tiers saisi ne doit pas nécessairement être condamné comme débiteur pur et simple des causes de la saisie, par cela seul qu'il est en retard de produire les pièces justificatives de sa déclaration : cette production peut être utilement faite, même en appel, tant qu'il n'est pas intervenu de décision définitive, et il appartient aux juges d'accorder un délai au tiers saisi pour l'effectuer. 477.

— V. *Copies de pièces, Offres réelles*, n° 2, *Référé*, n° 11.

Saisie brandon. — V. *Degrés de juridiction.*

Saisie conservatoire. — (*Mainlevée, dommages-intérêts, compétence.*) — Le tribunal de commerce est incompétent pour connaître de la demande en mainlevée d'une saisie conservatoire pratiquée en vertu d'un arrêt de Cour d'appel, et en paiement de dommages-intérêts à raison du préjudice causé par cette saisie. 308.

2. (*Opposition, compétence commerciale, compétence civile.*) — L'opposition à une saisie conservatoire pratiquée en vertu d'une ordonnance du président du tribunal de commerce ne doit pas être portée devant ce tribunal, mais bien devant le tribunal civil. 148.

Saisie-exécution. — 1. (*Créancier opposant, sommation de vendre, vente volontaire, paiement.*) — Lorsque, faute par le saisissant de faire vendre dans le délai légal le mobilier saisi, un créancier opposant ayant titre exécutoire a fait au saisissant la sommation mentionnée en l'art. 612, C. proc., le saisi conserve-t-il encore le droit de désintéresser ce dernier avec le prix d'une vente par lui volontairement consentie de ce même mobilier? 130.

2. (*Revendication, saisie, mise en cause, débat contradictoire, nullité, appel.*) — La demande en revendication de meubles saisis est nulle, lorsque la partie saisie n'a pas été mise en cause, ou qu'il n'a pas été donné suite à l'assignation qui lui a été signifiée. 79, 117.

3. Dans le cas où il y a plusieurs parties saisies, il ne suffit pas, pour la validité de la demande en revendication, qu'une seule de ces parties soit mise en cause. 117.

4. La nullité de la demande en revendication pour défaut de mise en cause des parties saisies, peut être proposée pour la première fois en ap-

pel, et prononcée même d'office, 79, 117.

— V. *Acquiescement*, n° 5, *Appel*, n° 7, *Commandement*, *Référé*, n° 12.

Saisie-gagerie. — 1. (*Créance exagérée, réduction, dommages-intérêts.*) — La saisie-gagerie pratiquée pour une créance dont le chiffre a été exagéré n'est pas pour cela entièrement nulle; il y a seulement lieu d'en restreindre les effets à la somme à laquelle la créance doit être réduite. 80.

2. Et le débiteur n'est pas fondé à demander des dommages-intérêts à raison de la saisie-gagerie ainsi pratiquée contre lui. 80.

— V. *Référé*, n. 13 et s.

Saisie immobilière. — 1. (*Acquéreurs successifs, consignation, préférence.*) — Celui de deux acquéreurs successifs d'immeubles saisis qui a le premier fait transcrire son contrat doit être préféré à l'autre, bien qu'il n'ait fait qu'après celui-ci la consignation prescrite, par l'art. 687, C. proc., pourvu qu'il l'ait opérée antérieurement à l'adjudication. 242.

2. (*Adjudication, sursis, fixation nouvelle, débiteur saisi, héritier, créanciers inscrits, mise en cause.*) — Lorsqu'une adjudication n'a point eu lieu au jour indiqué, la fixation nouvelle doit-elle avoir lieu en présence du saisi ou de ses héritiers, si le saisi est décédé ? — Et les créanciers du saisi ou ceux de ses héritiers doivent-ils être mis en cause ? 267.

3. (*Appel, domicile de l'avoué, greffier.*) — En matière de saisie immobilière, l'appel est nul s'il est signifié au domicile réel de l'intimé, au lieu de l'être au domicile de son avoué, et s'il n'a pas été notifié au greffier. 312.

4. (*Appel, griefs, énonciation.*) — Il en est de même, en cette matière, de l'acte d'appel dans lequel les griefs ne sont pas déduits. 312.

5. (*Cahier des charges, sommation, délai, dispense.*) — Les créanciers du saisi peuvent-ils, avant que la mention prescrite par l'art. 693, C. proc., ait été opérée, demander la nullité de la saisie à raison de l'inobservation des formalités prescrites par les art. 691 et 692 du même Code ? 341.

6. (*Commandement, titres collectifs, intérêts distincts.*) — Lorsque, dans un même acte, se trouvent réunis, à raison uniquement de la similitude d'intérêts, plusieurs titres intéressant des créanciers non solidaires et complétement distincts, l'un de ces créanciers, agissant seul contre le débiteur, n'est pas tenu de lui signifier, en tête du commandement préalable à la saisie immobilière, les titres des autres créanciers; il suffit que la signification comprenne tous les éléments des droits à débattre entre le créancier poursuivant et le débiteur poursuivi. 341.

7. (*Commune, état exécutoire.*) — Une saisie immobilière peut-elle être pratiquée au profit d'une commune, en vertu d'un état rendu exécutoire conformément à l'art. 63 de la loi du 18 juill. 1837 ? — Spécialement, une commune peut-elle, pour se faire payer le prix d'une aliénation d'immeubles communaux dont il n'a pas été passé acte devant notaire, faire saisir les immeubles du débiteur simplement en vertu d'un état dressé par le maire et visé par le sous-préfet, sans avoir obtenu un jugement de condamnation avant de faire signifier le commandement préalable à la saisie ? 131.

8. (*Conversion, aliénation des immeubles saisis, incident, appel.*) — Les contestations relatives à la prohibition d'aliéner les immeubles saisis peuvent, nonobstant la conversion de la saisie immobilière en vente sur publications volontaires, et si elles ont une influence directe sur la procédure de saisie, être considérées comme des incidents soumis aux règles particulières à cette voie d'exécution. — Ainsi, spécialement, l'action intentée, après la conversion de la saisie, contre le poursuivant par l'acquéreur des immeubles saisis, à fin de maintenée de la transcription de la saisie, a le caractère d'un incident de saisie immobilière, et ne perd point ce caractère par l'intervention au débat d'un autre acquéreur des mêmes immeubles prétendant devoir être préféré au premier. — En conséquence, l'appel du jugement qui statue sur un tel litige est régulièrement signifié au domicile de l'avoué de l'intimé, conformément à l'art. 732, C. proc. 242.

9. (*Décès du poursuivant, instance en état, continuation des poursuites.*) — En matière de saisie immobilière, l'instance est réputée en état lorsque, après les sommations faites en vertu des art. 694 et 692, C. proc., a été rendu le jugement qui donne acte de

la publication du cahier des charges et fixe le jour de l'adjudication. — En conséquence, le décès du poursuivant survenu après ce jugement n'a pas pour effet de rendre nuls les actes de poursuites faits en son nom; il y a simplement lieu de donner acte aux héritiers de leur déclaration de reprendre les poursuites en leur nom personnel. 340.

10. (*Dénonciation, débiteur saisi, décès, saisie nouvelle, héritiers*) — Une saisie immobilière transcrite et dénoncée aux créanciers inscrits, mais non suivie d'adjudication, met-elle obstacle à une nouvelle saisie de la part de l'un des créanciers contre les héritiers du débiteur saisi décédé? 284.

11. (*Huissier, pouvoir spécial, mandataire du créancier.*) — Il n'est pas nécessaire que le pouvoir spécial dont l'huissier doit être muni pour pratiquer une saisie immobilière, émane du créancier lui-même; ce pouvoir peut être valablement donné au nom de celui-ci, par un mandataire autorisé à poursuivre le recouvrement des créances du mandant. 78.

12. (*Nullité, décision d'office, appel, moyen nouveau, exceptions successives.*) — En matière de saisie immobilière, les juges ne peuvent suppléer d'office les nullités dont les parties n'ont pas excipé. 250.

13. Un moyen de nullité contre la procédure de saisie immobilière ne peut être proposé pour la première fois en appel. 250.

14. En cette matière, tous les moyens que le saisi a à faire valoir doivent être proposés à la fois et non successivement. 250.

15. (*Nullité, distraction, appel, greffier.*) — La demande en nullité de saisie immobilière et en distraction d'immeubles saisis, formée par la femme du saisi au cours de la procédure de saisie immobilière et sous forme d'opposition à cette saisie, constitue un incident de saisie immobilière; en conséquence, l'appel du jugement qui y statue doit, à peine de nullité, être notifié au greffier, conformément à l'art. 732, C. proc., 34.

16. (*Subrogation, arrêt par défaut, opposition.*) — L'arrêt par défaut rendu sur l'appel d'un jugement de subrogation dans des poursuites de saisie immobilière, est au nombre de ceux qui, aux termes de l'art. 731, C. proc. civ., ne sont pas susceptibles d'opposition. — Vainement l'opposant prétendrait-il qu'il ne s'agit pas d'un incident de saisie immobilière, mais bien d'une demande ordinaire, surtout s'il a lui-même procédé comme il s'agissait d'un tel incident en ne faisant pas opposition au jugement par défaut qui avait été rendu contre lui, et en signifiant l'acte d'appel de ce jugement au domicile de l'avoué, au lieu de le signifier à partie. 247.

17. (*Subrogation, décision au fond, appel.*) — Le jugement qui statue sur une demande en subrogation dans des poursuites de saisie immobilière, est susceptible d'appel, lorsqu'il prononce en même temps sur le fond du droit, comme, par exemple, lorsque, sur les conclusions du demandeur en subrogation, il annule la renonciation du débiteur saisi à une succession, et le déclare héritier pur et simple. 251.

18. (*Saisie nouvelle, conservateur des hypothèques, transcription, frais.*) — En cas de saisie nouvelle, le conservateur des hypothèques ne doit pas se refuser d'en faire la transcription sur ses registres, et dès lors les frais de cette transcription ne peuvent être laissés à sa charge. 284.

19. (*Transcription, bail à long terme, annulation, fraude, dommages-intérêts.*) — L'art 686, C. proc. civ., duquel il résulte que l'aliénation de l'immeuble saisi consentie par le débiteur après la transcription de la saisie, est nulle de plein droit, ne s'applique pas au bail à long terme (à celui fait pour une durée de trente ans, par exemple) : ce bail peut seulement être annulé, en vertu de l'art. 684 du même Code, dans le cas spécialement où il est le résultat d'un concert frauduleux entre le bailleur et le preneur, et celui-ci peut, en outre, être condamné à des dommages-intérêts envers les créanciers auxquels le bail a porté préjudice. 276.

20. (*Vente, garantie, demande en distraction.*) — Celui qui a vendu des immeubles indûment compris dans une saisie pratiquée contre un tiers, est recevable, comme garant de son acquéreur et pour prévenir le recours que ce dernier pourrait exercer contre lui, à demander que ces immeubles soient distraits de la saisie, 248.

— V. *Bail, Communauté conjugale Exécution, Jugement par défaut*, n° 4.

Séparation de biens.—1. (*Décès de la femme, extinction de l'action, héritiers, demande en restitution de dot.*) — L'action en séparation de biens est éteinte par le décès de la femme. Les héritiers de cette dernière ne peuvent donc continuer de son chef l'exercice de cette action en ce qui concerne les reprises matrimoniales, mais doivent y substituer une demande principale en restitution de dot. 235.

2. (*Frais, provision, domicile conjugal (abandon du).*)—La femme demanderesse en séparation de biens peut obtenir une provision pour faire face aux frais du procès, mais à la condition qu'elle satisfasse à l'obligation qui lui est imposée par la loi de résider au domicile conjugal. 72.

3. (*Mari étranger, compétence, mesures conservatoires.*)— Les tribunaux français sont-ils compétents pour connaître de la demande en séparation de biens formée par une femme d'origine française contre son mari étranger résidant en France, mais non autorisé à y établir son domicile? 15.

4. Dans tous les cas, ces tribunaux peuvent compétemment ordonner des mesures conservatoires dans l'intérêt de la femme. 15.

5. (*Séparation de corps, effet rétroactif, tiers, publicité.*) — Si la séparation de biens qu'entraîne la séparation de corps rétroagit, à l'égard des époux, au jour de la demande, elle n'a d'effet vis-à-vis des tiers qu'à partir de la décision définitive de laquelle elle résulte. 238.

6. Toutefois, il en est autrement, lorsque la femme a donné à sa demande en séparation de corps la publicité prescrite par les art. 866 et s., C. proc., ou que, n'ayant pas fait publier sa demande, elle a rempli pour le jugement les formalités exigées par les art. 872 et 880 du même Code; dans ce dernier cas, s'il y a appel, l'arrêt confirmatif rétroagit au jour de la publication du jugement. 238.

— V. *Enregistrement*, n° 3, *Saisie-arrêt*, n° 7.

Séparation de corps.—1. (*Demande reconventionnelle, conciliation, articulation de faits.*)—L'époux défendeur à une demande en séparation de corps ne peut former, de son côté, une demande reconventionnelle aux mêmes fins. 67.

2. Jugé, au contraire, que cette demande reconventionnelle est admissible, et qu'elle n'est pas soumise, comme la demande principale, au préliminaire de conciliation devant le président du tribunal. 67.

3. Mais, juge aussi que la demande reconventionnelle de l'époux défendeur à une action en séparation de corps cesse d'être recevable, lorsqu'elle est fondée sur des faits qui, bien qu'attestés par la contre-enquête, n'avaient pas été l'objet d'une articulation de sa part, et que l'autre époux n'a pas été à même de contredire. 67.

4. (*Ordonnance du président, exception d'incompétence, appel.*)—L'ordonnance du président autorisant la femme demanderesse en séparation de corps à introduire l'instance, et lui désignant une résidence provisoire, n'est pas susceptible d'appel de la part du mari défaillant, encore bien qu'à l'appui de cet appel le mari soutiendrait que le président qui a rendu cette ordonnance était incompétent à raison du lieu du domicile des époux. 99.

5. (*Peine infamante, requête, exécution du jugement.*)—La demande en séparation de corps fondée sur la condamnation de l'un des époux à une peine infamante est valablement formée par simple requête accompagnée de la production d'un extrait de l'arrêt de condamnation et d'un certificat attestant que cet arrêt est devenu définitif;... sauf à employer ensuite les formes ordinaires pour l'exécution du jugement prononçant la séparation de corps. 70.

— V. *Assistance judiciaire*, n° 3; *Séparation de biens*, n°s 5, 6.

Signification au greffe.—V. *Tribunal de commerce*, n° 1.

Signification de jugement. — V. *Acquiescement*, n° 4; *Copies de pièces; Jugement par défaut*, n°s 3, 12; *Ordre judiciaire*, n° 22; *Saisie-arrêt*, n°s 8, 9.

Signification au parquet. — V. *Commandement, Exploit*, n° 7, *Jugement par défaut*, n° 4; *Ordre judiciaire*, n° 38.

Sommation hypothécaire. — V. *Licitation*.

Sous-ordre. — V. *Ordre amiable*, n° 3; *Ordre judiciaire*, n° 36.

Subrogé tuteur. — V. *Mineur*;

Purge, n° 2; *Vente de biens de mineur.*

Succession. — (*Etat, actes conservatoires, administrateur provisoire, délai.*)—L'obligation imposée par l'art, 769, C. civ., à l'Etat qui prétend droit à une succession, de faire apposer les scellés et de faire faire inventaire, dans les formes prescrites pour l'acceptation des successions bénéficiaires, a pour corrélatif le droit de pourvoir à tous les actes conservatoires, et notamment à la nomination d'un administrateur provisoire à l'hérédité. — Et il n'y a pas lieu, pour remplir ces mesures, d'attendre l'expiration des délais pour faire inventaire et délibérer (C. civ., 795); mais il convient, au contraire, de les prendre dans un délai rapproché du jour de l'ouverture de la succession. 26.

Surenchère. — 1. (*Expropriation forcée, acte au greffe, domicile de l'avoué.*) — La déclaration de surenchère du sixième doit, à peine de nullité, être reçue par le greffier dans le greffe même; elle ne le serait pas valablement au domicile de l'avoué du surenchérisseur. 300.

2. (*Licitation, dénonciation, colicitants, adjudicataire, copies séparées.*) —La surenchère sur licitation est valablement dénoncée, dans le cas où le même avoué représente les colicitants et l'adjudicataire, qui est l'un d'eux, par deux copies remises à cet avoué, l'une pour les colicitants et l'autre pour l'adjudicataire, sans qu'il faille encore signifier une troisième copie pour ce dernier en sa qualité de colicitant, et sans qu'il soit même nécessaire de mentionner cette qualité dans la copie qui lui est destinée, s'il est reconnu qu'il n'a pu se méprendre sur l'objet de la dénonciation. 372.

3. (*Mineur, tuteur, autorisation du conseil de famille.*) — Le tuteur peut, sans autorisation du conseil de famille, former une surenchère au nom du mineur. 367.

4. (*Negotiorum gestor, ratification, ayantcause, avoué, défaut d'intérêt.*)— Une surenchère ne peut être valablement formée au nom d'un créancier inscrit, par un simple *negotiorum gestor.*—Et la nullité d'une surenchère ainsi faite n'est pas couverte par la ratification du créancier intervenant seulement après l'expiration du délai accordé à ce dernier pour surenchérir) 110.

5. En admettant que l'ayant cause d'un créancier inscrit soit recevable à former une surenchère comme exerçant les droits de celui-ci, il ne peut le faire, dans tous les cas, qu'autant que le créancier inscrit n'a pas déjà surenchéri soit par lui-même, soit par l'intermédiaire d'une autre personne. — Ainsi, spécialement, celui qui a surenchéri, au nom d'un créancier inscrit, en qualité de *negotiorum gestor*, est non recevable à former encore une surenchère, en son propre nom, comme ayant cause de ce créancier. 110.

6. Du reste, l'ayant cause ne pourrait surenchérir, comme exerçant les droits du créancier inscrit, qu'autant qu'il aurait un intérêt sérieux et légitime à le faire. — En conséquence, l'avoué d'un créancier inscrit n'est pas admissible à former une surenchère comme faisant valoir les droits de son client, débiteur de frais envers lui, alors qu'il n'a fait aucune diligence pour être payé de ces frais, et que le client, dont la solvabilité est notoire, a toujours été en mesure de s'acquitter. 110.

7. (*Partage et licitation, renvoi devant notaire d'un autre arrondissement, compétence.*) — Dans le cas où, à la suite d'une demande en liquidation et partage d'une succession, la vente d'un immeuble héréditaire a été renvoyée devant un notaire d'un autre arrondissement, c'est au greffe du tribunal qui a ordonné la vente, et non à celui du tribunal dans le ressort duquel réside le notaire commis, que doit être formée la surenchère du sixième. 365.

8. (*Prix de vente, frais d'ensemencement et de culture.*) — Les sommes mises à la charge de l'acquéreur ou adjudicataire pour remboursements des ensemencement et frais de culture avancés par le vendeur, font partie du prix de vente ou d'adjudication sur lequel doit porter la surenchère du dixième. 115.

9. (*Purge, notification, nullité.*)— La nullité de la notification du contrat d'acquisition entraîne celle de la surenchère. 374.

10. (*Vente de biens de mineur, tuteur.*) — L'interdiction faite par la loi au tuteur de se rendre adjudicataire des biens du mineur, n'a pas pour effet d'empêcher le tuteur de former en son nom personnel une surenchère du

sixième sur le prix de vente d'immeubles dont le mineur était copropriétaire, surtout lorsque, par cette surenchère, le tuteur ne cherche qu'à faire attribuer aux immeubles qui en sont l'objet leur véritable valeur. 434

— V. *Enregistrement*, n° 4 ; *Licitation ; Purge*, n° 5.

Sursis. — V. *Référé*, n° 12 ; *Saisie immobilière*, n° 2.

Suspension. — V. *Discipline*, n° 3.

Syndicat d'arrosage. — V. *Exploit*, n° 10.

T

Tierce opposition. — 1. (*Créancier, débiteur, conseil judiciaire.*) — Le jugement rendu contre un débiteur peut être l'objet d'une tierce opposition de la part de ses créanciers, lorsque ce débiteur n'a pas été valablement poursuivi et condamné, comme dans le cas, par exemple où, se trouvant pourvu d'un conseil judiciaire, il a été actionné et condamné sans l'assistance de ce conseil. 323.

2. (*Créancier hypothécaire.*) — Les créanciers hypothécaires sont non recevables à former tierce opposition au jugement rendu contre leur débiteur sur une contestation relative à la propriété des immeubles hypothéqués à leur profit, et notamment à celui qui prononce la résolution de la vente de ces immeubles, lorsqu'ils n'articulent aucune fraude et n'excipent d'aucun droit personnel, mais se bornent à faire valoir les droits du débiteur. 248.

— V. *Mineur, Référé*, n° 16.

Timbre. — 1. (*Exploits, pièces signifiées, copies.*) — Extrait de l'exposé des motifs du projet de loi portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice de 1874. 252.

2. (*Projet de loi.*) 465.

— V. *Cautionnement*.

Titre authentique. — V. *Référé*, n° 12.

Titres au porteur. — (*Perte, opposition, exploit, publication, bulletin, mainlevée, extrait, copie certifiée.*) 210.

Travaux publics. — V. *Référé*, n°s 17, 18.

Tribunal civil. — V. *Huissier audiencier, Justice de paix*.

Tribunal de commerce. — 1. (*Appel, signification au greffe.*) — L'appel d'un jugement commercial ne peut être interjeté par acte signifié au greffe du tribunal de commerce vis-à-vis d'une partie n'ayant ni son domicile réel ni son domicile élu dans le lieu où siége le tribunal ; il doit l'être par acte signifié à la personne ou au domicile réel de cette partie, suivant la règle générale. 06.

2. (*Mandataire, peine disciplinaire, appel.*) — Les tribunaux de commerce n'ont aucune juridiction disciplinaire à l'égard des mandataires qui représentent les parties devant eux, soit qu'ils leur aient ou non conféré le titre d'agréés ; ils ne peuvent donc prononcer contre eux aucune peine autre que celles applicables aux délits d'audience. — Ainsi, spécialement, il y a excès de pouvoir de la part du tribunal de commerce qui interdit sa barre, pendant un certain délai, à de tels mandataires. 401.

3. La décision prononçant cette peine bien que rendue en la chambre du conseil et en assemblée générale des membres du tribunal, sans énonciation de motifs, et sans que les mandataires qu'elle frappe aient été entendus ni appelés, constitue, quelles que soient sa forme et la qualification que le tribunal lui a donnée, un véritable jugement qui peut être attaqué par la voie de l'appel. 401.

— V. *Exécution provisoire*, n° 6 ; *Exploit*, n° 7 ; *Huissier audiencier ; Jugement par défaut*, n°s 41, 42 ; *Jugement par défaut profit-joint*.

Tuteur. — V. *Surenchère*, n°s 3, 10 ; *Vente de biens de mineurs*.

V

Vente de biens de mineurs. — (*Délibération du conseil de famille, tuteur, intérêts opposés, subrogé tuteur.*) — Il suffit qu'il puisse y avoir opposition entre les intérêts d'un mineur et ceux de son tuteur, en ce que, par exemple, celui-ci procède comme créancier éventuel de son pupille, pour

que le tuteur soit non recevable à demander au conseil de famille l'autorisation de vendre les biens du mineur, et à poursuivre l'homologation de la délibération lui accordant cette autorisation, et pour que le subrogé tuteur doive agir lui-même à cet effet; il n'est pas nécessaire qu'une opposition absolue d'intérêts soit dès à présent constatée. 122.

— V. *Surenchère*, n° 10.

Vente judiciaire d'immeubles. — (*Arrêt infirmatif, exécution, tribunal de première instance, avoué.*) — En matière de ventes judiciaires d'immeubles, l'exécution des arrêts infirmatifs appartient aux tribunaux de première instance de qui émanent les décisions infirmées, à l'exclusion des Cours d'appel qui ont rendu ces arrêts. — Les avoués de première instance ont donc seuls qualité pour poursuivre cette exécution. 406.

Vente publique d'immeubles et de meubles. — (*Dimanche, jour férié.*) 127.

Vente publique de meubles. — (*Prix, dépôt à la caisse des consignations.*) — Rapport à l'Assemblée nationale proposant certaines mesures législatives à l'effet d'assurer le strict accomplissement de l'obligation imposée aux officiers ministériels ayant procédé à la vente judiciaire d'objets mobiliers, de verser, dans les trois jours, le prix de la vente à la caisse des dépôts et consignations. 490.

— V. *Référé*, n°s 13 et s.

Ventilation.—V. *Purge*, n° 4.

Verification d'ecriture. — (*Caractère obligatoire.*) — Dès qu'une écriture est déniée, la vérification en est obligatoire pour les tribunaux, qui, bien que les parties ne l'aient pas demandée dans leurs conclusions, doivent l'ordonner ou l'opérer d'office; le mode seul de cette vérification est facultatif, et peut consister, soit dans l'examen que les juges font eux-mêmes de l'écriture déniée à l'aide des pièces et documents du procès, soit dans une expertise ou une autre voie d'instruction. 36.

Vie privee. — V. *Discipline*, n° 4.

Visa.—V. *Exploit*, n°s 3, 10; *Partage*, n°s 3 et 4.

FIN DE LA TABLE ALPHABÉTIQUE

TABLE CHRONOLOGIQUE

DES LOIS, DÉCRETS, JUGEMENTS ET ARRÊTS, ETC. (1).

	1869.	
2 avril.	Paris.	457
7 juill.	Bastia.	235
	1870.	
11 mars.	Grenoble.	162
19 mai.	Orléans.	23
14 août.	Sol. de l'adm. de l'enreg.	35
23	Douai.	126
28 nov.	Chambéry.	374
	1871.	
11 janv.	Rennes.	80
26	Alger.	458
13 mai.	Rouen.	29
22	Trib. civ. de Caen.	67
23	Rennes.	59
30	Nîmes.	164
2 août.	Bordeaux.	338
16	Trib. civ. de Grenoble.	411
21	Rennes.	229
4 déc.	Cass.	164
15	Rennes.	353
18	Paris.	203
27	Pau.	186
27	Dijon.	110
	1872.	
3 janv.	Cass.	120
6	Caen.	382
9 janv.	Montpellier.	188
10	Pau.	76
13	Aix.	99
24	Rouen.	72
25	Dijon	60
26	Cass.	438
27	Douai.	335
27	Nîmes.	164
27	Trib. civ. de Nevers.	198
29	Caen.	70
31	Trib. civ de Lyon.	15
1er fév.	Bordeaux.	180
1er	Trib. civ. de Pontoise.	379
3	Paris.	399
5	Rouen.	77
8	Douai.	38
15	Trib. civ. de Grenoble.	151
16	Lyon.	336
19	Caen.	320
21	Nîmes.	251
22	Bordeaux.	372
27	Rouen.	21
5 mars.	Tr. civ. d'Arras.	142
6	Paris.	360
7	Angers.	190
9	Limoges.	120
13	Caen.	34
14	Paris.	67
30	Trib. civ. de Grenoble.	411
3 avr.	Cass.	291
17	Cass.	37
20	Montpellier.	81
24	Cass.	96
24	Nîmes.	75
29	Chambéry.	79
30	Caen.	19
1er mai.	Cass.	36
5	Trib. civ. de la Seine.	179
6	Paris.	56
13	Cass.	451
15	Cass.	115
25	Caen.	238
27	Cass.	154
31	Rennes.	160
6 juin.	Rennes.	184
8	Aix.	137
8	Trib. civ. de Bruxelles.	67
12	Cass.	107
13	Montpellier.	74
21	Rouen.	273
29	Grenoble.	193
29	Trib. civ. de la Seine.	15
2 juill.	Paris.	220
5	Orléans.	191
8	Bordeaux.	31
8	Chambéry.	148
11	Lyon.	65
12	Cass.	194
13	Grenoble.	145
15	Paris.	276
16	Bordeaux.	40
16	Trib. de Gien.	357
22	Cass.	244
23	Cass.	55
23	Caen.	116
24	Paris.	30
24	Lyon.	33
31	Trib. civ. de Grenoble.	367
3 août.	Grenoble.	193
7	Cass.	183
7	Bordeaux.	248
7	Chambéry.	177
16	Douai.	39
21	Cass.	95

(1) Le chiffre de renvoi indique la page.

21 août.	Poitiers.	78
24	Bordeaux.	318
27	Cass.	53
28	Bordeaux.	458
20 oct.	Trib. civ. de la Seine.	64
5 nov.	Douai.	326
6	Douai.	464
7	Tr. de Foix.	63
9	Douai.	438
12	Cass.	453
13	Cass.	92
16	Trib. civ. de la Seine.	28
18	Cass.	413
19	Paris.	26
22	Paris.	22
22	Alger.	250
23	Trib. civ. de Bruxelles.	140
27	Cass.	196
30	Alger.	482
4 déc.	Paris.	350
6	Trib. civ. de Bethune.	354
7	Cass. (req.).	204
16	Montpellier.	324
17	Cass.	294
17	Nancy.	227
18	Cass.	83
18	Cass.	410
19	Paris.	102
21	Trib. civ. de la Seine.	187
23	Paris.	384
24	Paris.	117
	1873.	
2 janv.	Trib. civ. de la Seine.	365
4	Paris.	384
4	Trib. civ. de Grenoble.	122
10	Nimes.	448
10	Trib. civ. de la Seine.	433
11	Tr. des confl.	333
13 janv.	Montpellier.	247
14	Paris.	58
24	Chambéry.	329
25	Trib. civ. de Grenoble.	285
27	Chambéry.	332
28	Paris.	440
30	Caen.	480
30	Liége.	135
31	Bourges.	327
1er fév.	Paris.	103
3	Cass.	294
3	Trib. comm. de la Seine.	106
4	Bordeaux.	341
6	Trib. civ. de la Seine.	150
7	Trib. civ. de Grenoble.	148
10	Agen.	339
12	Trib. civ. de Marseille.	317
12	Trib. civ. de Bordeaux.	143
13	Besançon.	406
18	Paris.	174
18	Paris.	232
18	Agen.	302
25	Montpellier.	330
26	Cass.	240
26	Trib. civ. de la Seine.	133
27	Paris.	224
28	Trib. civ. de la Seine.	176
12 mars.	Trib. de Marseille.	144
13	Caen.	315
22	Trib. civ. d'Agen.	226
24	Montpellier.	281
29	Paris.	277
4 avr.	Trib. de Marseille.	363
4	Trib. de Grenoble.	282
7	Cass.	300
10	Decret.	210
19	Paris.	248
26 avr.	Nancy.	224
29	Trib. civ. de la Seine.	323
30	Liége.	478
6 mai.	Trib. civ. de la Seine.	225
9	Caen.	312
10	Nancy.	308
15	Bordeaux.	415
20	Cass.	377
20	Trib. civ. de la Seine.	233
23	Grenoble.	270
23	Bourges.	305
23	Agen.	348
27	Agen.	349
29	Lyon.	404
10 juin.	Paris.	288
19	Trib. de la Seine.	310
26	Lyon.	342
27	Trib. civ. de Bethune.	313
3 juill.	Agen.	347
7	Cass.	346
14	Cass.	448
16	Trib. civ. de Ste-Menehould.	474
30	Trib. civ. de Compiegne.	474
6 août.	Trib. civ. de la Seine.	406
7	Paris.	438
7	Lyon.	361
7	Lyon.	370
26	Nancy.	397
26	Chambéry.	401
29	Trib. civ. d'Evreux.	409
20 sept.	Trib. civ. de Bethune.	472
1er oct.	Paris.	419
2	Cass.	436
4	Trib. civ. de Compiegne.	434
34	Prés. du trib. d'Alger.	469

Les administrateurs-gérants : COSSE, MARCHAL et BILLARD.

Paris.—Imprimerie J. DUMAINE, r. Christine, 2.

Bulletin de la Jurisprudence de la Cour de cassation.

Adjudication, immeubles par destination, interprétation souveraine. — La question de savoir si des immeubles par destination, tels que le bétail, les pailles et fumiers, etc., sont compris dans l'adjudication d'un fonds de terre vendu sur saisie immobilière avec toutes ses appartenances et dépendances, est une question d'interprétation de contrat qui rentre dans le pouvoir souverain des juges du fait, et qui doit être jugée d'après les circonstances de l'espèce, sans qu'il y ait lieu pour l'acheteur d'invoquer les art. 524, 1615 et 1692, Cod. civ.

Cass. (ch. req.), 7 janv. 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Alger du 6 avril 1872], *Alcay* C. *Aupied*.

Aveu judiciaire, conclusions hypothétiques. — L'aveu judiciaire ne peut être invoqué comme constituant un lien de droit entre les parties, lorsque les conclusions dont on voudrait le faire résulter n'ont été prises qu'hypothétiquement et ne constituent pas nécessairement une adhésion à la demande.

Cass. (ch. req.), 30 déc. 1872 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris, du 30 janvier 1872], *Thured* C. *Cogniard*.

Avoué, discipline, délibération, défaut de rapport, défaut de conclusions du syndic. — Une délibération de chambre d'avoués qui, en prononçant une peine disciplinaire, n'énonce ni qu'un rapport ait été présenté par un des membres de la chambre, ni que des conclusions aient été posées ou des réquisitions faites par le syndic, est frappée de nullité.

Cass. (ch. civ.), 13 nov. 1872 [cassation d'une délibération prise le 27 mai 1870, par la chambre des avoués de P...], Me L...

Comparution à l'audience, procès-verbal. — Le Code de procédure civile n'exige pas que les tribunaux dressent par écrit le procès-verbal des déclarations faites par les parties entendues à l'audience en vertu d'un jugement ordonnant leur comparution.

Cass. (ch. req.), 4 déc. 1872 [rejet du pourvoi formé contre un jugement du Tribunal civil de Narbonne du 22 janvier 1872], *Fabre* C. *Duprat*.

Compétence, travaux publics, chemin de fer, obligation civile. — De ce que l'engagement pris par une compagnie de chemin de fer d'exécuter certains travaux devant restituer à un propriétaire l'usage des eaux qu'elle devra dériver pour l'établissement de la voie ferrée au travers de sa propriété, constitue une obligation civile, et de ce que le caractère d'une pareille obligation a pour effet de rendre la j -

ridiction civile compétente sur le litige qui s'élève relativement à l'exécution de l'engagement qui aurait pu être contracté, il résulte que c'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient de prononcer, en cas de dissentiment entre les parties, sur l'existence ou la non-existence de la convention alléguée par le propriétaire. — L'autorité judiciaire cesse seulement d'être incompétente, alors qu'elle reconnaît qu'aucune convention privée n'est intervenue, et quand, par suite, il ne s'agit plus que d'un dommage en matière de travaux publics, dont la réparation doit être poursuivie devant l'autorité administrative, aux termes de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an VIII.

Cass. (ch. req.), 20 janv. 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Nimes du 20 août 1872], *Chemin de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée* C. *Domergues.*

Contrat judiciaire, conclusions, vente. — On ne saurait voir un contrat judiciaire, impliquant la validité d'une vente, dans des conclusions échangées entre les parties au sujet d'un compte dans lequel l'une d'elles a porté en recettes le prix de cette vente, et l'autre, sans contester le fait de l'existence de cette vente, n'a contredit que le chiffre du prix restant dû. Il en est ainsi surtout lorsque le jugement, statuant sur le compte, n'a pas tranché la question de validité de l'aliénation, et n'a donné acte d'aucun accord spécial des parties sur ce point.

Cass. (ch. req.), 30 déc. 1872 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 30 janv. 1872], *Thured* C. *Cogniard.*

Ordre : 1° Règlement provisoire, cassation, faillite, compétence ; —2° Faillite, déchéance.—1° Une Cour, après avoir statué sur les collocations et les contredits d'un règlement provisoire et repoussé la tierce opposition du syndic qui se prévalait d'une déclaration postérieure de la faillite, peut, malgré la cassation de son arrêt, statuer, comme juge d'appel du tribunal de commerce, sur l'action en rapport intentée par le syndic, en vertu de l'art. 446 du Code de commerce.

2° Les déchéances édictées par les art. 755 et 756, Cod. proc. civ., ne sont pas opposables à la masse qui se prévaut de l'état de faillite et de son report à une date antérieure aux hypothèques judiciaires colloquées dans l'ordre.

Cass. (ch. req.), 19 nov. 1872 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 13 mai 1872], *Delafoy* C. *syndic de la faillite Falcou.*

Ordre amiable, femme, reprises, convention entre les créanciers, constatation souveraine, sous-ordre. — Lorsqu'un jugement constate que les créanciers appelés à arrêter les bases d'un ordre amiable ont unanimement consenti à ce qu'une femme fût colloquée pour le montant intégral de ses reprises, la Cour de cassation,

liée par la constatation d'un pareil contrat, n'a pas à se préoccuper de la question de savoir si l'un de ses créanciers n'aurait pas dû être colloqué en sous-ordre sur cette collocation, à raison de l'engagement contracté envers lui par la femme solidairement avec son mari, alors que les biens de celui-ci étaient insuffisants pour le désintéresser.

Cass. (ch. req.), 12 nov. 1872 [rejet du pourvoi formé contre un jugement du Tribunal civil d'Auch, en date du 8 mai 1872], *Polastron et consorts*, C. *Bernès et autres*.

Référé, dommages aux champs, compétence du juge de paix. — La procédure que les juges de paix ont à suivre en cas d'urgence, ayant été organisée par une disposition de loi spéciale (Cod. proc. civ., 6), l'urgence n'autorise pas le juge des référés à statuer sur une action rentrant dans la compétence du tribunal de paix, telle, par exemple, qu'une demande en réparation de dommages aux champs.

Cass. (ch. civ.), 18 déc. 1872 [cassation de deux arrêts rendus le 22 déc. 1869 par la Cour d'appel d'Amiens], *De Boisgelin et autres* C. *Decroix, Duchauffour et autres*.

Règlement de juges, connexité, exécution, saisie conservatoire. — Il y a lieu à règlement de juges par la Cour de cassation lorsque les différends soumis à deux Cours d'appel, sans soulever identiquement la même question, sont néanmoins connexes à ce point qu'il importe à la bonne administration de la justice et à l'intérêt même des parties qu'ils ne soient pas soumis à deux tribunaux.

Spécialement, lorsqu'une Cour d'appel, statuant sur une contestation, a, par le même arrêt, retenu toutes les difficultés qui pourront s'élever au sujet de l'exécution de sa décision, c'est à cette Cour qu'il convient de renvoyer la connaissance du différend qui se produit à l'occasion d'une saisie conservatoire faite par le créancier à titre d'exécution de l'arrêt.

Cass. (ch. req.), 11 déc. 1872 [règlement de juges avec annulation de la procédure faite devant la Cour d'Aix, et renvoi des parties devant la Cour de Lyon], *Sabot* C. *Lemerle*.

Retrait litigieux, conclusions subsidiaires, motif erroné, cassation. — La demande de retrait litigieux n'est point admissible quand elle n'a été formulée que dans des conclusions qualifiées de « très-subsidiaires » et libellées à la suite de conclusions principales portant sur le fond du litige.

Bien que le moyen fondé sur l'irrégularité de la demande ainsi présentée n'ait pas été soumis aux juges du fait, il peut être substitué par la Cour de cassation à un motif erroné par lequel ils ont écarté cette demande.

Cass. (ch. req.), 10 déc. 1872 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Riom, du 18 juin 1872], *Larbaud* C. *Tarbès*.

Saisie-arrêt : 1° comptable de deniers public, dénonciation. — 2° Débiteur domicilié à l'étranger, délai de la dénonciation. — 1° La saisie-arrêt formée entre les mains d'un administrateur comptable de deniers publics n'est valable qu'autant qu'elle a été dénoncée au particulier créancier de l'Etat et débiteur saisi. Aucune loi spéciale n'a, pour ce cas particulier, dispensé l'opposant d'accomplir cette formalité ordonnée par le droit commun à l'égard de toute opposition.

2° La dénonciation de l'opposition ayant pour objet une somme appartenant à un débiteur demeurant en pays étranger, doit être faite dans le délai de huitaine. L'opposant qui procède par exploit déposé au parquet du procureur de la République ne saurait, pour faire la dénonciation et assigner le saisi en validité de la procédure, réclamer une augmentation de délai fixée en raison de la distance du domicile du défendeur.

Cass. (ch. civ.), 6 nov. 1872 [Rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris, rendu le 27 janv. 1870], *De Montluc* C. *Rosendo de Prada et autres.*

Séparation de corps, demande reconventionnelle, préliminaire de conciliation.— La demande de séparation de corps, formée reconventionnellement à une demande principale ayant le même objet, est dispensée du préliminaire de conciliation.

Cass. (ch. req.), 10 déc. 1872 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bourges du 13 mars 1871], *Defond* C. *Defond.*

Surenchère, adjudication, frais de culture. — L'adjudication sur surenchère, lorsqu'elle est prononcée au profit d'un tiers, a pour objet de réaliser la condition résolutoire, de telle sorte que le nouvel acquéreur soit réputé tenir la propriété directement du vendeur. Par suite l'acquéreur évincé doit s'adresser au précédent propriétaire, afin d'obtenir le remboursement des frais de culture qu'il a faits pendant sa détention provisoire.

Cass. (ch. civ.), 15 janv. 1873 [rejet des pourvois formés contre deux arrêts de la Cour de Douai des 17 et 29 juin 1871], *Baisier* C. *Bruhy-Fontaine.*

Surenchère, avoué exerçant les droits d'un client, défaut d'intérêt. nullité. — Une surenchère du dixième faite en vertu de l'art. 1166, Cod. civ., par un avoué comme exerçant les droits d'un client, débiteur envers lui de frais d'instances, a pu être annulée pour défaut d'intérêt sérieux et légitime de la part de cet avoué, alors que le client était parfaitement solvable, et que d'ailleurs le montant des frais dont il s'agit ne lui avait jamais été réclamé.

Cass. (ch. civ.), 31 déc. 1872 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Dijon, du 27 déc. 1871], *Croizier* C. *Brenot.*

Bulletin de la Jurisprudence de la Cour de cassation.

Ajournement, objet de la demande, exposé des moyens, omission, nullité, cassation. — On ne peut invoquer, pour la première fois, devant la Cour de cassation la nullité résultant de ce qu'un exploit d'ajournement ne contiendrait pas « l'objet de la demande et l'exposé sommaire des moyens », ainsi que le prescrit l'art. 61, n° 3, C. proc. civ.

Cass. (ch. req.). 27 janv. 1873 [rejet du pourvoi formé contre un jugement du tribunal de commerce de Béziers du 28 déc. 1871], *Chemin de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée* C. *Roudier.*

Appel, délai, signification du jugement à avoué. — Une signification de jugement faite à avoué et destinée, à raison de la nature de la procédure, à faire courir le délai d'appel, est susceptible de cet effet lorsqu'elle énonce que l'avoué qui l'a reçue occupe pour lui-même, et qu'effectivement cet avoué est en cause en qualité de créancier du dernier créancier colloqué dans un ordre.

Cass. (ch. civ.), 26 fév. 1873 [cassation de deux arrêts rendus les 1er fév. et 29 mars 1870, par la Cour de Paris], *Mourrier C. syndic Bouju.*

Bail, industrie, exercice abusif, réparation du préjudice, travaux d'assainissement, compétence. — Le juge saisi d'une demande en résiliation de bail formée par un propriétaire contre son locataire à raison de ce que celui-ci aurait abusivement étendu l'exercice de l'industrie qu'il exerce dans les ateliers objet de la location, peut, au lieu de prononcer la résiliation, se contenter d'ordonner les travaux qu'il juge suffisants pour faire cesser le préjudice dont se plaint le demandeur.

Le juge peut aussi, en pareil cas, sans excéder les bornes de sa compétence, ordonner entre les parties l'exécution de mesures de salubrité que l'administration a prescrites dans l'intérêt public.

Cass. (ch. civ.), 17 fév. 1873 (rejet du pourvoi formé contre un arrêt rendu le 24 août 1870, par la Cour d'appel de Montpellier], *Salles* C. *Genieis.*

Chose jugée, intérêts moratoires, jugement antérieur. — Une décision judiciaire ne peut, sans méconnaître l'autorité appartenant à une précédente décision, accorder des intérêts moratoires à compter de la demande originaire sur laquelle celle-ci est intervenue. Il en est ainsi, bien que la sentence ne s'explique pas expressément sur les intérêts,

du moment où, sur l'appel dont elle a été l'objet, le créancier n'a pas conclu à ce qu'elle fût complétée à cet égard.

Cass. (ch. civ.), 28 janv. 1873 [cassation d'un arrêt rendu par la Cour d'Aix le 20 août 1870], *Folco, Mayer et autres* C. *Artigue et Serrane.*

Communication de pièces, droit de la défense, appréciation du juge. — S'il est juste qu'une partie puisse exiger la communication de toute pièce dont son adversaire entend faire usage contre elle (article 188, C. proc. civ.) et si, par suite, les tribunaux ont pour devoir d'ordonner les communications qui leur sont demandées dans les termes de cet article, un jugement a pu cependant, sans méconnaître ce droit de la défense, ne pas ordonner une communication qui, de l'aveu de la partie, lui avait été déjà faite avant l'introduction de la demande et avait donné lieu de sa part à des observations en réponse à la prétention adverse, de telle sorte que, d'après le jugement, une nouvelle communication n'aurait eu d'autre résultat que de retarder la solution du litige.

Cass. (ch. req.), 27 janv. 1873 [rejet du pourvoi formé contre un jugement du tribunal de commerce de Béziers, du 28 déc. 1871], *Chemin de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée* C. *Roudier.*

Compétence, règlement de travaux, demande nouvelle, redressement de compte. — Le juge qui a été appelé à statuer sur une demande en règlement du prix de travaux formée par un sous-traitant contre l'entrepreneur principal, n'est pas compétent pour connaître d'une demande nouvelle formée par le même sous-traitant, afin d'obtenir des sommes qui, lors du premier débat, n'avaient pas été réclamées devant ce juge. Il ne s'agit pas ici d'une action en redressement de compte.

C. cass. (ch. civ.), 28 janv. 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt rendu, le 28 janv. 1870, par la Cour d'appel d'Aix], *Folco, Mayer et autres* C. *Artigue et Serrane.*

Diffamation, avocat et avoué de la cause, mémoire produit en justice, immunité, partie étrangère au procès. — Les allégations même diffamatoires, produites en justice, jouissent de l'immunité de l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819, qu'elles s'adressent aux parties en cause ou à des tiers, s'il est reconnu en fait qu'elles sont relatives aux faits du procès. — Et cette immunité couvre l'avocat et l'avoué qui, pour la défense de leurs clients, avec lesquels ils s'identifient, produisent en justice des écrits renfermant des allégations du genre de celles dont il s'agit.

Cass. (ch. crim.), 31 janv. 1873 [rejet du pourvoi formé contre un

arrêt de la Cour de Rennes, chambre correctionnelle, du 21 août 1872], *Blin* C. *Mathieu et autres.*

Exploit, original et copie adirés, preuve, aveu judiciaire. — En l'absence de l'original et de la copie, non produits, la preuve de l'existence d'un exploit régulier de signification a pu être tirée, par un arrêt, de l'aveu judiciaire constaté dans le jugement de première instance.

Cass. (ch. req.), 26 fév. 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Nîmes du 16 fév. 1872], *Société des eaux de Nîmes* C. *Landaud.*

Huissier, prescription, déboursés et émoluments, avances. — La prescription d'une année qui atteint l'action des huissiers réclamant le coût des actes par eux signifiés, est applicable, qu'il s'agisse des déboursés ou des émoluments que ces actes comportent ; mais elle ne saurait être opposée à la demande des huissiers poursuivant la restitution d'avances faites dans l'intérêt de leurs clients, pour le paiement par exemple du coût d'expéditions de jugements, et quoique ces avances eussent pour but de rendre possible l'exercice de leur ministère.

Cass. (ch. civ.), 18 fév. 1873 [cassation d'un jugement rendu le 30 déc. 1859 par le tribunal civil de Rouen], *Levitain* C. *Vauquelin.*

Jugement par défaut, assignation à bref délai et à jour fixe, remise de cause.—Un jugement par défaut pour non-comparution du défendeur a pu être rendu à une audience autre que celle du jour indiqué dans une assignation donnée à bref délai et à jour fixe, en vertu d'une ordonnance du juge, si, à l'audience indiquée dans l'exploit, la cause a été remise à celle où le jugement par défaut a été prononcé. —Il importe peu que, dans la première audience, le demandeur n'eût pris aucune conclusion ni pour obtenir défaut, ni pour faire remettre la cause, c'est-à-dire qu'il eût seulement fait mettre la cause au rôle.

Cass. (ch. req.), 4 mars 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Caen du 30 août 1872], *Soufflant* C. *Soufflant.*

Jugement par défaut, opposition, procès-verbal de carence. — Le procès-verbal de carence n'est pas un acte impliquant nécessairement, selon les termes de l'art. 159, Cod. proc. civ., que l'exécution a été connue de la partie défaillante.—Il ne fait donc pas obstacle à l'opposition, lorsqu'il a été ignoré de cette partie, et les déclarations des juges du fait sont souveraines sur ce point.

Cass. (ch. req.), 29 fév. 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Alger du 22 mai 1872], *Broussais* C. *Carpentier.*

Motifs d'arrêt, conclusions subsidiaires, adoption des motifs des premiers juges.—Quand le juge de première instance a statué sur une demande en restitution de titres de créances et exprimé en la rejetant les motifs exclusivement applicables à sa décision, il ne suffit pas que l'arrêt porte simplement adoption des motifs du jugement, pour qu'il réponde à des conclusions subsidiaires à fin d'établissement de compte prises pour la première fois en appel.

Cass. (ch. civ.), 24 mars 1873 [cassation d'un arrêt rendu par la Cour d'appel de Paris, le 20 fév. 1870], *Voillemin et autres* C. *Ollivier ès nom.*

Ordre, appel, signification au domicile de la partie, nullité.—En matière d'ordre, l'appel ne peut être signifié au domicile de l'intimé ; il doit, à peine de nullité, être signifié au domicile de l'avoué, selon le prescrit de l'art. 762, Cod. proc. civ.

Cass. (ch. civ.), 26 fév 1873 [cassation de deux arrêts rendus les 1er fév. et 29 mars 1870, par la C. de Paris], *Mourier* C. *synd. Bouju.*

Partage, priorité de la poursuite, citation en conciliation, visa.—L'art. 967, C. proc. civ., d'après lequel, entre deux demandeurs, la poursuite du partage appartient à celui qui aura fait viser le premier l'original de son exploit par le greffier du tribunal, doit être interprété en ce sens que le demandeur qui a fait viser l'original d'une demande portée directement devant le tribunal en vertu d'une ordonnance permettant d'assigner à bref délai, a la préférence sur celui qui, à une date antérieure, a fait seulement viser l'original de la citation en conciliation par lui donnée en vue de pareille demande.

Cass. (ch. req.), 4 mars 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Caen, du 30 août 1872], *Soufflant* C. *Soufflant.*

Référé, possession provisoire, acte administratif, compétence. — Le juge des référés est compétent pour connaître de la demande formée contre une commune par une congrégation religieuse qui, se disant propriétaire en vertu de contrats de droit commun, prétend être maintenue en possession, à titre provisoire, d'une maison dans laquelle les religieuses de cette congrégation ont leur habitation particulière en même temps qu'elles y tiennent une école communale publique.

Il importe peu, au point de vue de cette compétence du juge des référés, qu'un acte du maire, agissant en vertu d'une délibération municipale approuvée par le préfet, eût enjoint auxdites religieuses de céder leur place à des institutrices laïques dans la maison considérée comme propriété communale.—Il n'y a pas, en pareil cas, de la part du juge, décision sur l'exécution d'un acte administratif.

Cass. (ch. req.), 26 fév. 1873 [rejet du pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Aix du 9 janv 1872], *Maire de Toulon* C. *Communauté des dames de Saint-Maur.*